كتاب النكاح وخصائص النبى صلى الله عليه وسلم

وذكرت هنا لأنها في النكاح أكثر منها في غيره .

(وهو) أي النكاح لغة : الضم ومنه قولهم : تناكحت الأشجار ، أي انضم بعضها إلى بعض . وقوله :

أيها المنكـح الثريا سـهيلا عمرك الله ، كيف يجتمعان ؟

وعن الزجاج : النكاح في كلام العرب بمعنى الوطء والعقد جميعاً . قال ابن جني عن أبي علي الفارسي : فرقت العرب فرقاً لطيفاً يعرف به موضع العقد من الوطء . فإذا قالوا : نكح فلانة أو بنت فلان أرادوا تزويجها والعقد عليها . وإذا قالوا : نكح امرأته لم يريدوا إلا المجامعة لأن بذكر امرأته وزوجته يستغنى عن العقد .

وشرعاً : (عقد التزويج) أي عقد يعتبر فيه لفظ نكاح أو تزويج أو ترجمته ، (وهو حقيقة في العقد ، مجاز في الوطء) لأنه المشهور في القرآن والأخبار . وقد قيل ليس في الكتاب لفظ النكاح بمعنى الوطء إلا قوله تعالى : ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾ (١) ، لخبر « حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ » (٢) ولصحة نفيه عن الوطء . فيقال : هذا نكاح وليس بسفاح . وصحة النفي دليل المجاز ولأنه ينصرف إليه عنه الإطلاق ولا يتبادر الذهن إلا إليه . فهو مما نقله العرف . وقيل : إنه حقيقة في الوطء مجاز في العقد عكس ما تقدم لما سبق .

والأصل عدم النقل ، واختاره القاضي في بعض كتبه والأشهر أنه مشترك ، قاله في الفروع . قال في الإنصاف : وعليه الأكثر . قال ابن رزين : والأشبه أنه حقيقة في كل واحد باعتبار مطلق الضم ، لأن القول بالتواطؤ خير من الاشتراك والمجاز لأنهما على خلاف الأصل .

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ١٣٢ .

(٢) الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في كتاب الشهادات ، باب شهادة المختبيء ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً . . . . ، وأقول : أن العسيلة تصغير العسل شبه لذة الجماع بالعسل .

(والمعقود عليه) أي الذي يتناوله عقد النكاح ويقع عليه (منفعة الاستمتاع لا ملكها) أي ملك المنفعة . قال القاضي في أحكام القرآن : المعقود عليه الحل لا ملك المنفعة ، ولهذا يقع الاستمتاع من جهة الزوجة مع أنه لا ملك لها . وقيل : بل المعقود عليه الازدواج كالمشاركة ، وهو مشروع بالإجماع وسنده قوله تعالى : ﴿ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ (١) ، ﴿ وَأَنْكِحُوا الأَيَامَى مِنْكُمْ ﴾ (٢) ، وقوله ﷺ : « يَا معشر الشباب من استطاع منكم البَاءَة فليتزوج فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ » (٣) متفق عليه . وغير ذلك من الأدلة .

واعلم أن الناس في النكاح على ثلاثة أقسام : أحدها: ما أشار إليه بقوله : (يسن لمن له شهوة ولا يخاف الزنا) للحديث السابق ، علل أمره به بأنه أغض للبصر وأحصن للفرج ، وخاطب الشباب لأنهم أغلب شهوة ، وذكره بأفعل التفضيل فدل على أن ذلك أولى للأمن من الوقوع في محظور النظر والزنا من تركه ، (ولو) كان (فقيراً) عاجزاً عن الإنفاق ، نص عليه ، واحتج بأن النبيَّ ﷺ « كَانَ يُصْبِحُ وَمَا عِنْدَهُمْ شَيْءٌ وَيُمْسِي وَمَا عِنْدَهُمْ شَيْءٌ » ، ولأنه ﷺ « زَوَّجَ رَجُلاً لَمْ يَقْدِرْ عَلَى خَاتَمٍ مِنْ حَدِيدٍ وَلا وَجَدَ إِلا إِزَارَهُ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ رداءٌ » (٤) أخرجه البخاري . وقال أحمد في رجل قليل الكسب يضعف قلبه عن التزوج : الله يرزقهم، التزوج أحصن له . قال في الشرح : هذا في حق من يمكنه التزوج ، فأما من لا يمكنه فقد قال تعالى : ﴿ وَلْيَسْتَعْفِفْ الَّذِينَ لا يَجِدُونَ نِكَاحاً حَتَّى يُغْنِيَهُم اللهُ مِنْ فَضْلِهِ ﴾ (٥) انتهى . ونقل صالح يقترض ويتزوج .

(واشتغاله) أي ذي الشهوة (به) أي النكاح (أفضل من) نوافل العبادة ، قاله في المختصر ، ومن (التخلي لنوافل العبادة) قال ابن مسعود : « لَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْ أجلي إلا عَشَرَةُ أَيَّامٍ وَأَعْلَمُ أَنِّي أَمُوت فِي آخِرِهَا يَوْماً ، وَلِي طَوْلُ النِّكَاحِ فِيهِنَّ لَتَزَوَّجْتُ مَخَافَةَ الْفِتْنَةِ » ، وقال ابن عباس لسعيد بن جبير : « تَزَوَّجْ فَإِنَّ خَيْرَ هَذِهِ الأُمَّةِ أَكْثَرُهَا نِسَاءً » قال أحمد في رواية المروزي : ليست العزوبة من أمر الإسلام في شيء ، ومن دعاك إلى غير التزوج فقد دعاك إلى غير الإسلام ، ولو تزوج بشر كان قد تم أمره ، ولأن مصالح النكاح أكثر من مصالح التخلي لنوافل العبادة ، لاشتماله على تحصين فرج نفسه وزوجته

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٣ . (٢) سورة النور ، الآية : ٣٢ .

(٣) الحديث متفق عليه من رواية ابن مسعود ، أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب من لم يستطع الباءة فليصم ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب استحباب النكاح .

(٤) الحديث أخرجه البخاري بمعناه في كتاب النكاح ، باب استحباب النكاح واستحباب الصداق وكونه خاتم حديد . (٥) سورة النور ، الآية : ٣٣ .

وحفظها والقيام بها وإيجاد النسل وتكثير الأمة وتحقيق مباهاة النبي ﷺ وغير ذلك من المصالح الراجح أحدها على نفل العبادة .

القسم الثاني : ذكره بقوله : (ويباح) النكاح (لمن لا شهوة له) كالعنين والمريض والكبير ، لأن العلة التي لها يجب النكاح أو يستحب - وهو خوف الزنا أو وجود الشهوة - مفقودة فيه ، ولأن المقصود من النكاح الولد وهو فيمن لا شهوة له غير موجود فلا ينصرف إليه الخطاب به ، إلا أن يكون مباحاً في حقه كسائر المباحات ، لعدم منع الشرع منه ، وتخليه إذن لنوافل العبادة أفضل لمنع من يتزوجها من التحصين بغيره ، ويضرها بحبسها على نفسه ويعرض نفسه لواجبات وحقوق لعله لا يقوم بها ، ويشتغل عن العلم والعبادة بما لا فائدة فيه .

القسم الثالث : ما أشير إليه بقوله : (ويجب على من يخاف الزنا) بترك النكاح (من رجل وامرأة) سواء كان خوفه ذلك (علماً أو ظناً) لأنه يلزمه إعفاف نفسه وصرفها عن الحرام وطريقه النكاح ، (ويقدم حينئذ) وجب (على حج واجب نصاً) لخشية الوقوع في المحظور بتأخيره بخلاف الحج . قال أبو العباس : وإن كانت العبادات فرض كفاية كالعلم والجهاد قدمت على النكاح إذا لم يخش العنت . قال في الاختيارات : وما قاله أبو العباس ظاهر إن قلنا : إن النكاح سنة ، فإن قلنا : إنه لا يقع إلا فرض كفاية كما قال أبو يعلي الصغير وابن المثني في تعليقهما ، فقد تعارض فرضا كفاية ففيه نظر . وإن قلنا : إن النكاح واجب قدمه ، لأن فروض الأعيان مقدمة على فروض الكفايات .

(ولا يكتفي في) الخروج من عهدة (الوجوب بمرة واحدة ، بل يكون) التزويج (في مجموع العمر) لتندفع خشية الوقوع في المحظور .

(ولا يكتفي) في الامتثال (بالعقد فقط ، بل يجب الاستمتاع) لأن خشية المحظور لا تندفع إلا به ، (ويجزيء تسر عنه) لقوله تعالى : ﴿ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾[1] ، (ومن أمره به والداه أو) أمره به (أحدهما . قال أحمد : أمرته أن يتزوج) لوجوب بر والديه . قال في الفروع : والذي يحلف بالطلاق لا يتزوج أبداً إن أمره به أبوه تزوج . (قال الشيخ : وليس لهما) أي لأبويه (إلزامه بنكاح من لا يريد) نكاحها لعدم حصول الغرض بها ، (فلا يكون عاقاً) بمخالفتهما في ذلك (كأكل ما لا يريد) أكله .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٣ .

(ويجبُ) النكاح بالنذر من ذي الشهوة، لحديث : « مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ»[1] وأما نحو العنين فيخير بينه وبين الكفارة كسائر المباحات إذا نذرها على ما يأتي في النذر، (وليس له) أي لمسلم دخل دار كفار بأمان كتاجر (أن يتزوج) بدار حرب إلا لضرورة (ولا يتسرى) بدار حرب إلا لضرورة ، (ولا يطأ زوجته إن كانت معه) ولا أمته ولا أمة اشتراها منهم (بدار حرب إلا لضرورة) ولو مسلمة . نص عليه في رواية حنبل ، وعلى مقتضى تعليله له نكاح آيسة أو صغيرة ، فإنه علل ، وقال : من أجل الولد لئلا يستعبد ، قاله الزركشي . قلت : وعلل أيضاً بأنه لا يأمن أن يطأ زوجته غيره منهم ، فعليه لا ينكح حتى الصغيرة والآيسة . وأما إن كان في جيش المسلمين فله أن يتزوج ، لما روى عن سعيد بن أبي هلال : « أنَّهُ بَلَغَهُ أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ زَوَّجَ أسْمَاءَ بِنْتَ عُمَيْسٍ أبَا بكْرٍ وَهُمْ تَحْتَ الرَّايَاتِ » رواه سعيد . ولأن الكفار لا يدلهم عليه ، أشبه من في دار الإسلام . وقال في المغني والشرح في آخر الجهاد : وأما للأسير فظاهر كلام أحمد : لا يحل له التزويج ما دام أسيراً ، لأنه منعه من وطء امرأته إذا أسرت معه مع صحة نكاحهما . انتهى . فظاهره : ولو لضرورة كما هو مقتضى كلام المنتهى .

(ويصح النكاح) بدار الحرب ، (ولو في غير الضرورة) لأنه تصرف من أهله في محله ، (ويجب عزله) ظاهره سواء حرم ابتداء النكاح أو جاز ، فإن غلبت عليه الشهوة أبيح له نكاح مسلمة ، وليعزل عنها . وقال في الإنصاف : حيث حرم نكاحه بلا ضرورة وفعل وجب عزله ، وإلا استحب عزله ، ذكره في الفصول . قلت : فيعايى بها ، (ولا يتزوج) بدار الحرب (منهم) أي من الكفار ، بل حيث احتاج يتزوج المسلمة ، لأنه أقرب لسلامة الولد منها أن يستعبد ، (ويستحب) لمن أراد النكاح أن يتخير (نكاح دينه) لحديث أبي هريرة مرفوعاً : « تُنْكَحُ المَرْأَةُ لأرْبَعٍ : لِمَالِهَا وَلَحَسَبِهَا وَلِجَمَالِهَا وَلِدِينِهَا ، فَاظْفَرْ بِذَاتِ الدِّينِ تَرِبَتْ يَدَاكَ » [2] متفق عليه . ويستحب نكاح (ولود)، لحديث أنس : « كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يَقُولُ: تَزَوَّجُوا الْوَدُودَ الْوَلُودَ فَإنِّي مُكَاثِرٌ بِكُمُ الأُمَمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » [3] رواه سعيد . ويعرف كون البكر ولوداً بكونها من نساء يعرفن

---

(١) الحديث من رواية أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها ، أخرجه مالك في الموطأ : ٢/ ٤٧٦ ، كتاب النذور والأيمان ، باب ما لا يجوز من النذور ، الحديث (٨) ، وأخرجه البخاري من طريق مالك في الصحيح ، كتاب الأيمان والنذور ، باب النذور في الطاعة .

(٢) الحديث أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب الأكفاء في الدين ، وأخرجه مسلم في كتاب الرضاع ، باب استحباب نكاح ذات الدين .

(٣) هذا الحديث مخرج من طريقين : الأولى : عن معقل بن يسار رضي الله عنه ، أخرجه =

بكثرة الأولاد ، (و) يستحب نكاح (بكر) لقوله ﷺ لجابر : « فَهَلا بِكْراً تُلاعِبُهَا وَتُلاعِبُكَ ؟ » (١) متفق عليه . (إلا أن تكن مصلحته في نكاح الثيب أرجح) فيقدمها على البكر ، وأن تكون (من بيت معروف بالدين والقناعة) لأنه مظنة دينه وقناعتها وأن تكون (حسيبة ، وهي النسيبة ، أي طيبة الأصل) ليكون ولدها نجيباً ، فإنه ربما أشبه أهلها ونزع إليهم .

و(لا) ينبغي تزوج (بنت زنا ولقيطة ومن لا يعرف أبوها ، و) يستحب (أن تكون جميلة) لأنه أسكن لنفسه وأغض لبصره وأكمل لمودته ، ولذلك جاز النظر قبل النكاح ، ولحديث أبي هريرة قَالَ : « قِيلَ : يَا رَسُولَ الله ، أيُّ النِّسَاءِ خَيْرٌ ؟ قَالَ : الَّتِي تَسُرُّهُ إذَا نَظَرَ ، وَتُطِيعُهُ إذَا أَمَرَ ، وَلا تُخَالِفُهُ فِي نَفْسِهَا وَلا فِي مَالِهِ بِمَا يَكْرَهُ » (٢) رواه أحمد والنسائي . وقد قيل : إن الغرائب أنجب وبنات العم أصبر ، وعن يحيى بن جعدة أن رسول الله ﷺ قال : « خَيْرُ فَائِدَةٍ أَفَادَهَا المَرْءُ المُسْلِمُ بَعْدَ إسْلامِهِ : امْرَأَةٌ جَمِيلَةٌ تَسُرُّهُ إذَا نَظَرَ إلَيْهَا وَتُطِيعُهُ إذَا أَمَرَهَا وَتَحْفَظُهُ فِي غَيْبَتِهِ فِي مَالِهَا وَنَفْسِهَا » رواه سعيد . ويستحب أن تكون (أجنبية) لأنه ولدها يكون أنجب ، وأنه لا يأمن الطلاق فيفضي مع القرابة إلى قطيعة الرحم المأمور بصلتها ، لأن النكاح يراد للعشرة ولا تصلح العشرة مع الحمقاء ولا يطيب العيش معها ، وربما تعدى ذلك إلى ولدها . وقد قيل : اجتنبوا الحمقاء فإن ولدها ضياع وصحبتها بلاء .

(و) يستحب (أن لا يزيد على واحدة إن حصل بها الإعفاف) لما فيه من التعرض للمحرم . قال تعالى : ﴿ وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَو حَرَصْتُمْ ﴾ (٣) ،

= أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، الحديث (٢٠٥٠) واللفظ له ، وأخرجه النسائي في المجتبي ، كتاب النكاح ، باب كراهية تزويج العقيم ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣٠٢) ، كتاب النكاح ، باب فيما يرغب فيه من النساء ، الحديث (١٢٢٩) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٦٢/٢ ، كتاب النكاح ، باب تزوجوا الودود والولود ، وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبي .

الطريق الثانية : من رواية أنس بن مالك رضي الله عنه ، أخرجه أحمد في المسند : ٢٤٥/٣ ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣٠٢) ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في التزويج ، الحديث (١٢٢٨) .

(١) الحديث أخرجه البخاري في الصحيح ، كتاب النكاح ، باب تستحد المغيبة ، وأخرجه مسلم في كتاب الرضاع ، باب استحباب نكاح البكر .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في المسند في مسند أبي هريرة رضي الله عنه ، وأخرجه النسائي في المجتبي ، كتاب النكاح ، باب أي النساء خير (٦٨/٦) .

(٣) سورة النساء ، الآية : ١٢٩ .

وقال ﷺ : « مَنْ كَانَ لَهُ امْرَأَتَانِ فَمالَ إلى إحْدَاهُمَا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ » (١) رواه الخمسة . وأراد أحمد أن يتزوج أو يتسرى ، فقال : يكون لهما لحم ، يريد كونهما سمينتين . وكان يقال : من أراد أن يتزوج امرأة فليستجد شعرها ، فإن الشعر وجه فتخيروا أحد الوجهين . وأحسن النساء التركيات وأصلحهن الجلب التي لم تعرف أحداً، وليعزل عن المملوكة إلى أن يتيقن جودة دينها وقوة ميلانها إليه ، وليحذر العاقل إطلاق البصر ، فإن العين ترى غير المقدور عليه على غير ما هو عليه ، وربما وقع من ذلك العشق فيهلك البدن والدين ، ولا يسأل عن دينها حتى يحمد له جمالها .

(ويسن) لمن أراد خطبة امرأة وغلب على ظنه إجابته : النظر، جزم به الحلواني وابن عقيل وصاحب الترغيب وغيرهم . قال في الإنصاف : وهو الصواب . قال الزركشي : وجعله ابن الجزوي مستحباً وهو ظاهر الحديث . (وقال الأكثر : يباح) جزم به في الهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة والكافي والرعايتين والحاوي الصغير والفائق وغيرهم وقدمه في الفروع وتجريد العناية . قال في الإنصاف : هذا المذهب (لوروده) أي الأمر بالنظر (بعد الحظر) أي المنع . روى المغيرة بن شعبة : « أنَّهُ خَطَبَ امْرَأَةً فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : انْظُرْ إلَيْهَا ، فإنَّهُ أحْرَى أنْ يُؤْدِمَ بَيْنَكُمَا » (٢) رواه الخمسة إلا أبا داود . قال في النهاية : يقال : آدم الله بينكما يأدم أدماً بالسكون ، أي ألف ووفق (لمن أراد خطبة امرأة) بكسر الخاء ، (وغلب على ظنه إجابته النظر ، ويكرره) أي النظر ،

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٢/ ٣٤٧ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب في العدل بين النساء ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في القسم بين النساء ، الحديث (٣١٣٣) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤٤٧ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر ، الحديث (١١٤١) ، واللفظ له ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٧/ ٦٣ ، كتاب عشرة النساء ، باب ميل الرجل إلى بعض نسائه ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦٣٣ ، كتاب النكاح ، باب القسمة بين النساء ، الحديث (١٩٦٩) ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣١٧) ، كتاب النكاح ، باب في غيرة النساء ، الحديث (١٣٠٧) .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٤/ ٢٤٦ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب الرخصة في النظر للمرأة عند الخطبة ، وأخرجه الترمذي : ٣/ ٣٩٧ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في النظر إلى المخطوبة ، الحديث (١٠٨٧) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٥٩٩ ، كتاب النكاح ، باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها ، الحديث (١٨٦٥) ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٦/ ٦٩ - ٧٠ ، كتاب النكاح ، باب إباحة النظر قبل التزويج ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣٠٣) ، كتاب النكاح ، باب النظر إلى من يريد أن يتزوجها ، الحديث (١٢٣٦) .

(ويتأمل المحاسن ولو بلا إذن) إن أمن الشهوة من المرأة ، (ولعله) أي عدم الإذن (أولى) لحديث جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ مِنْهَا إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ ، قَالَ : فَخَطَبْتُ جَارِيَةً مِنْ بَنِي سَلَمَةَ فَكُنْتُ أَتَخَبَّأُ لَهَا حَتَّى رَأَيْتُ مِنْهَا بَعْضَ مَا دَعَانِي إِلَى نِكَاحِهَا » [1] رواه أحمد وأبو داود. (إن أمن) الذي أراد خطبة امرأة (الشهوة) أي ثورانها من غير خلوة (إلى ما يظهر منها) أي المرأة (غالباً كوجه ورقبة ويد وقدم) لأنه ﷺ لما أذن في النظر إليها من غير علمها علم أنه إذن في النظر إلى جميع ما يظهر غالباً ، إذ لا يمكن إفراد الوجه بالنظر مع مشاركة غيره في الظهور ، ولأنه يظهر غالباً ، أشبه الوجه ، (فإن لم يتيسر له النظر أو كرهه) أي النظر (بعث إليها امرأة) ثقة (تتأملها ثم تصفها له) ليكون على بصيرة (وتنظر المرأة إلى الرجل إذا عزمت على نكاحه لأنه يعجبها منه ما يعجبه منها) وهذا إنما يظهر على قول من يقول : لا تنظر المرأة إلى الرجل . والمذهب كما يأتي أنها تنظر إلى ما عدا ما بين سرته وركبته وإن كان المراد أنه يسن فهو إنما يتمشى على قول غير الأكثر . (قال ابن الجوزي في كتاب النساء ، ويستحب لمن أراد أن يزوج ابنته أن ينظر لها شاباً مستحسن الصورة ولا يزوجها دميماً) بالدال المهملة ، وهو القبيح ويأتي في الباب بعده ، (وعلى من استشير في خاطب أو مخطوبة أن يذكر ما فيه من مساوىء) أي عيوب (وغيرها ولا يكون غيبة محرمة إذا قصد به النصيحة) لحديث : « الْمُسْتَشَارُ مُؤْتَمَنٌ » ، وحديث : « الدِّينُ النَّصِيحَةُ » ، ويأتي في الشهادات بأوسع من هذا .

(وإن استشير في أمر نفسه بينه ، كقوله : عندي شح ، وخلقي شديد ونحوهما) لعموم ما سبق ، (ولا يصلح من النساء من قد طال لبثها مع رجل ، ومن التغفيل أن يتزوج الشيخ صبية) أي شابة ، (ويمنع) الزوج (المرأة من مخالطة النساء فإنهن يفسدنها عليه ، والأولى أن لا يسكن) الزوج (بها عند أهلها) لسقوط حرمته عندها بذلك (وأن لا يدخل بيته مراهق ولا يأذن لها في الخروج) من بيته ، لأنها إذا اعتادته

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٣/ ٣٣٤ ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها ، الحديث (٢٠٨٢) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك: ٢/ ١٦٥ ، كتاب النكاح ، باب إذا خطب أحدكم امرأة ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ٧/ ٨٥ ، كتاب النكاح ، باب نظر الرجل إلى المرأة ، وأخرج نحوه عبد الرزاق في المصنف : ٦/ ١٥٧ ، كتاب النكاح ، باب إبراز الجواري والنظر عند النكاح ، الحديث (١٠٣٣٧) ، وعزاه ابن حجر في تلخيص الحبير : ٣/ ١٤٧ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في استحباب النكاح ، الحديث (١٤٨٤) أيضاً للشافعي والبزار .

لم يتمكن من منعها بعد ، (ولرجل نظر ذلك) أي الوجه والرقبة واليد والقدم ، (و) نظر (رأس وساق من الأمة المستامة وهي المطلوب شراؤها) لأن الحاجة داعية إلى ذلك كالمخطوبة وأولى ، لأنها تراد للاستمتاع وغيره من التجارة ، وحسنها يزيد في ثمنها . والمقصود حصل برؤية ذلك فاكتفى به ، (وكذا الأمة غير المستامة) ينظر منها إلى هذه الأعضاء الستة قطع به القاضي في الجامع الصغير واختاره في المغني ، لأنه يروي عن عمر : « أَنَّهُ رَأَى أَمَةً مُتَلَمْلِمَةً فَضَرَبَهَا بِالدِّرَّةِ ، وَقَالَ : أَتَتَشَبَّهِينَ بِالْحَرَائِرِ يَالَكَاعِ » ، وروى أنس : « أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لَمَّا أَوْلَمْ عَلَى صَفِيَّةَ قَالَ النَّاسُ : لا نَدْرِي أَجَعَلَهَا أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ أَمْ أُمَّ وَلَدِه ؟ فَقَالُوا : إِنْ حَجَبَهَا فَهِيَ أُمُّ الْمُؤْمِنِينَ ، وَإِنْ لَمْ يَحْجُبْهَا فَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ فَلَمَّا رَكِبَ وَطَّأَ لَهَا خَلْفَهُ ، وَمَدَّ الحِجَابَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ النَّاسِ »[(١)] متفق عليه . وهذا يدل على أن عدم حجب الإماء كان مستفيضاً عندهم ، (وهو) أي ما ذكره المصنف من أن حكم الأمة غير المستامة كالمستامة (أصوب مما في التنقيح) حيث قال : ومن أمة غير مستامة إلى غير عورة صلاة ، وتبعه في المنتهى . قال في شرحه : وما ذكره في التنقيح مخالف للمعنى الذي أبيح النظر من أجله . وقال : والذي يظهر التسوية بينهما ، (و) لرجل أيضاً نظر وجه ورقبة ويد وقدم ورأس وساق (ذات محارمه) قال القاضي : على هذه الرواية يباح ما يظهر غالباً كالرأس واليدين إلى المرفقين ، (وهن من تحرم عليه على التأبيد بنسب) كأخته وعمته وخالته ، (أو سبب مباح) كأخته من رضاع وأم زوجته وربيبة دخل بأمها وحليلة أب أو ابن (لحرمتها) احترازاً عن الملاعنة لأن تحريمها تغليظ عليه (إلا نساء النبي ﷺ فلا) يباح النظر إليهن من غير المذكورين في قوله تعالى : ﴿لا جُنَاحَ عَلَيْهِنَّ فِي آبَائِهِنَّ﴾[(٢)] الآية ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعاً فَاسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ ﴾[(٣)] ، (وتقدم) ذلك (في الحج) مفصلاً ، (فيحرم) على زان (النظر إلى أم المزني بها ، و) إلى (بنتها) لأنه ليس محرماً لهما ، (لأن تحريمهن بسبب محرم وكذا المحرمة باللعان) يحرم على الملاعن النظر إليها ، (و) كذا (بنت الموطوءة بشبهة وأمها) لأنه ليس محرماً لهن ، (ولا تسافر المسلمة مع أبيها الكافر لأنه ليس محرماً لها في السفر نصاً) وإن كان محرماً في النظر ، (وإن كانت الأمة جميلة وخيفت الفتنة بها حرم النظر إليها كالغلام الأمرد) الذي يخشى الفتنة بنظره لوجود العلة في تحريم النظر وهو الخوف من الفتنة يستوي فيها الحرة والأمة والذكر

---

(١) الحديث متفق عليه أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب الوليمة ولو بشاة ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها .

(٢) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٥ .

(٣) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٣ .

والأنثى ، (ونص) أحمد (أن) الأمة (الجميلة تتنقب) ولا ينظر إلى المملوكة ، فكم نظرة ألقت في قلب صاحبها البلاء (ولعبده لا مبعض ومشترك ، وأفتى الموفق ، بلى) في المشترك أنه كالعبد (نظر ذلك) أي الوجه والرقبة واليد والقدم والرأس والساق (من مولاته) لقوله تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ ﴾ (١) الآية إلى قوله : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ ﴾ (٢) ولأنه يشق على ربة العبد التحرز منه ، (وكذا) أي كالعبد والمحرم (غير أولى الإربة) من الرجال ، أي غير أولى الحاجة من النساء ، قاله ابن عباس وعنه هو المخنث الذي لا يقوم عليه آلة . وعن مجاهد وقتادة الذي لا أرب له في النساء ، (وهو من لا شهوة له كعنين وكبير ومخنث) أي شديد التأنيث في الخلقة حتى يشبه المرأة في اللين والكلام والنغمة والنظر والفعل ، وإذا كان كذلك لم يكن له في النساء أرب ، (ومن ذهبت شهوته لمرض لا يرجى برؤه) لقوله تعالى : ﴿ أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ ﴾ (٣) .

(وينظر ممن لا تشتهي كعجوز وبرزة) لا تشتهي (وقبيحة) ومريضة لا يرجى برؤها (إلى غير عورة صلاة) على ما تقدم في ستر العورة ، وقال في الكافي : يباح النظر منها إلى ما يظهر غالباً لقول الله تعالى : ﴿ وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحاً ﴾ (٤) الآية . قال ابن عباس : استثناهن الله من قوله تعالى : ﴿ وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ ﴾ (٥) ، ولأن ما حرم النظر لأجله معدوم في جهتها فأشبهت ذوات المحارم وتبعه الشارح ، (ويحرم نظر خصى ومجبوب) وممسوح (إلى) امرأة (أجنبية نصاً) قال الأثرم : استعظم الإمام أحمد إدخال الخصيان على النساء لأن العضو وإن تعطل أو عدم فشهوة الرجال لا تزال من قلوبهم ولا يؤمن التمتع بالقبلة وغيرها ، فهو (كفحل) ولذلك لا تباح خلوة الفحل بالرتقاء من النساء ، (ولشاهد نظر مشهود عليها تحملا وأداء عند المطالبة منه) لتكون الشهادة واقعة على عينها . قال أحمد : لا يشهد على امرأة إلا أن يكون قد عرفها بعينها ، (ونصه وكفيها مع الحاجة) عبارة الإنصاف المنصوص عن أحمد أنه ينظر إلى وجهها وكفيها إذا كانت تعامله . انتهى . وقد ذكرت كلام الشيخ تقي الدين في نقلي الروايات عن الإمام من الحاشية ، وإن مقتضاه أن الشاهد لا ينظر سوى الوجه ، إذ الشهادة لا دخل لها في نظر الكفين .

(وكذا) ينظر (لمن يعاملها في بيع وإجارة ونحو ذلك) كقرض وغيره ، فينظر

---

(١) ، (٢) سورة النور ، الآية : ٣١ .
(٣) سورة النور ، الآية : ٣١ .
(٤) سورة النور ، الآية : ٦٠ .
(٥) سورة النور ، الآية : ٣١ .

١

لوجهها ليعرفها بعينها فيرجع عليها بالدرك ، وإلى كفيها لحاجة (ولطبيب نظر ولمس ما تدعو الحاجة إلى نظره ولمسه حتى ذلك فرجها وباطنه) لأنه موضع حاجة وظاهره ولو ذمياً ، قاله في المبدع ومثله المغني ، (وليكن ذلك مع حضور محرم أو زوج) لأنه لا يأمن مع الخلوة مواقعة المحظور لقوله ﷺ : « لا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إلا كَانَ الشَّيْطَانُ ثَالِثَهُمَا » (١) متفق عليه .

(ويستر منها ما عدا موضع الحاجة) لأنها على الأصل في التحريم ، (ومثله) أي الطبيب (من يلي خدمة مريض أو مريضة في وضوء واستنجاء وغيرهما وكتخليصها من غرق وحرق ونحوهما ، وكذا لو حلق عانة من لا يحسن حلق عانته نصاً) وظاهره ولو ذمياً ، وكذا لمعرفة بكارة وثيوبة وبلوغ ، لأنه ﷺ « لما حَكَّمَ سَعْداً فِي بَنِي قُرَيْظَةَ كَانَ يَكْشِفُ عَنْ مُؤْتَزَرِهِمْ » ، وعن عثمان « أَنَّهُ أُتِيَ بِغُلامٍ قَدْ سَرَقَ فَقَالَ : انْظُرُوا إلى مُؤْتَزَرِهِ فَلَمْ يَجِدُوهُ أَنْبَتَ الشَّعَرَ فَلَمْ يَقْطَعْهُ » ، (ولصبي مميز غير ذي شهوة نظر ما فوق السرة وتحت الركبة) لأنه لا شهوة له أشبه الطفل ، ولأن المحرم للرؤية في حق البالغ كونه محلاً للشهوة وهو معدوم هنا ، (و) المميز (ذو الشهوة) كذي رحم محرم ، لأن الله تعالى فرق بين البالغ وغيره بقوله : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ الأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا ﴾ (٢) ، ولو لم يكن له النظر لما كان بينهما فرق (وبنت تسع) مع رجل (كذي رحم) محرم لأن عورتها مخالفة لعورة البالغة بدليل قوله ﷺ : « لا يَقْبَلُ اللهُ صَلاةَ حَائِضٍ إلا بِخِمَارٍ» (٣) يدل على صحة صلاة من لم تحض مكشوفة الرأس وكقولنا في الغلام المراهق مع النساء ، (ومن له النظر) ممن تقدم (لا يحرم البروز له) أي عدم الاستتار منه لما تقدم ولما روى أنس : « أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أتى فَاطِمَةَ بِعَبْدٍ وَهَبَهُ لَهَا ، قَالَ : وَعَلَى فَاطِمَةَ ثَوْبٌ إذَا قَنَعَتْ بِه رَأْسَهَا لَمْ يَبْلُغْ رِجْلَهَا ، وَإِذَا غَطَتْ رِجْلَهَا لَمْ يَبْلُغْ رَأْسَهَا فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : إنَّهُ لَيْسَ عَلَيْكَ بَأْسٌ إنَّمَا هُوَ أَبُوكِ وَغُلامُكَ » (٤) رواه أبو داود .

---

(١) وقع في جميع النسخ أن الحديث متفق عليه ، ولكنا وجدنا الحديث من رواية عمر بن الخطاب رضي الله عنه أخرجه أحمد في المسند : ٢٦/١ ، وأخرجه الترمذي في السنن معلقاً : ٤٧٤/٣ ، كتاب الرضاع ، باب ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات عقب الحديث (١١٧١) ، ثم أخرجه موصولاً في (٤/٤٦٥ - ٤٦٦) ، كتاب الفتن ، باب ما جاء في لزوم الجماعة ، الحديث (٢١٦٥) ضمن رواية مطولة ، وقال : « هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه » .

(٢) سورة النور ، الآية : ٥٩ . (٣) سبق تخريجه في جزء ١ من الكتاب .

(٤) الحديث أخرجه أحمد في المسند ضمن مسند أنس بن مالك رضي الله عنه ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب اللباس ، باب في العبد ينظر إلى شعر مولاته ، الحديث (٤١٠٦) ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ٩٥/٧ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في إبدائها زينتها من طريق أبي داود .

(ولا يحرم النظر إلى عورة الطفل والطفلة قبل السبع ولا لمسها نصاً ، ولا يجب سترها) أي عورة الطفل والطفلة (مع أمن الشهوة) لأن إبراهيم بن النبي ﷺ غسله النساء ، (ولا يجب الاستتار منه) أي من دون سبع (في شيء) من الأمور ، (وللمرأة مع الرجل) نظر ما فوق السرة وتحت الركبة لقول النبي ﷺ لفاطمة بنت قيس : «اعْتَدِّي فِي بَيْتِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكِ فَلا يَرَاكِ » [1] . وقالت عائشة : «كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يَسْتُرُنِي بِرِدَائِهِ وَأَنَا أَنْظُرُ إِلَى الحَبَشَةِ يَلْعَبُونَ فِي المَسْجِدِ » [2] متفق عليه. (ولما فرغ النبي ﷺ من خطبة العيد مضى إلى النساء فذكرهن ومعه بلال فأمرهن بالصدقة) ولأنهن لو منعن من النظر لوجب على الرجال الحجاب كما وجب على النساء لئلا ينظرون إليهم ، فأما حديث نبهان عن أم سلمة قالت : « كُنْتُ قَاعدة عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ أَنَا وَحَفْصَةُ فَاسْتَأْذَنَ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : احْتَجِبَا مِنْهُ فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّهُ ضَرِيرٌ لا يُبْصِرُ ، فَقَالَ : أَفعَمْيَاوَانِ أَنْتُمَا لا تُبْصِرَانِ » رواه أبو داود . فقال أحمد : نبهان روى حديثين عجيبين هذا الحديث ، والآخر : « إِذَا كَانَ لإِحْدَاكُنَّ مُكَاتَبٌ فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ » كأنه أشار إلى ضعف حديثه ، إذ لم يرو إلا هذين الحديثين المخالفين للأصول ، وقال ابن عبد البر : نبهان مجهول لا يعرف إلا برواية الزهري عنه هذا الحديث ، وحديث فاطمة صحيح ، فالحجة به لازمة ، ثم يحتمل أن حديث نبهان خاص بأزواج رسول الله ﷺ بذلك ، قاله أحمد وأبو داود . قال : لكن يعارضه حديث عائشة المتفق عليه .

(و) للمرأة (مع المرأة ولو كافرة) مع مسلمة نظر ما فوق السرة وتحت الركبة لأن النساء الكوافر كن يدخلن على نساء النبي ﷺ فلم يكن يحتجبن ولا أمرن بحجاب ، (وللرجل مع الرجل ولو أمرد نظر ما فوق السرة وتحت الركبة) لمفهوم قوله ﷺ فيما رواه بهز ابن حكيم عن أبيه عن جده : « احْفَظْ عَوْرَتَكَ إلا مِنْ زَوْجِكَ أَوْ مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ » [3]

---

(١) الحديث أخرجه مسلم برواية مطولة في الصحيح : ٢/ ١١١٤ ، كتاب الطلاق ، باب المطلقة ثلاثاً ، الحديث (٣٦/ ١٤٨٠) .

(٢) الحديث متفق عليه ، وذكره الشارح هنا بمعناه ولفظه عند البخاري في كتاب العيدين ، باب الحراب والدرق يوم العيد ، وأخرجه مسلم في كتاب العيدين ، باب الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه في أيام العيد ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٥١٣) .

(٣) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٥/ ٣ - ٤ ، وأخرجه البخاري معلقاً في الصحيح ، كتاب الغسل ، باب من اغتسل عرياناً وحده في الخلوة ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الحمّام ، باب ما جاء في التعري ، الحديث (٤٠١٧) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٥/ ١١٠ ، كتاب الأدب ، باب ما جاء في حفظ العورة ، الحديث (٢٧٩٤) ، وقال : « هذا حديث حسن » ، وذكره المزي في=

(وخنثى مشكل في النظر إليه كامرأة) تغليباً لجانب الخطر ، (ونظره) أي الخنثى المشكل (إلى رجل كنظر امرأة إليه ، و) نظره (إلى امرأة كنظر رجل إليها) قاله المنقح: تغليباً لجانب الخطر ، (ويجوز النظر إلى الغلام بغير شهوة) لأنه ذكر أشبه الملتحي (ما لم يخف ثورانها) أي الشهوة ، (فيحرم) النظر إلى الغلام) إذا كان مميزاً) لما فيه من الفتنة ، (ويحرم النظر إلى أحد منهم) أي ممن تقدم ذكرهم من ذكر وأنثى وخنثى غير زوجته وسريته (بشهوة أو) مع (خوف) ثورانها (نصاً) لما فيه من الدعاء إلى الفتنة ، (ولمس كنظر) فيحرم حيث يحرم النظر ، (وأولى) أي بل اللمس أولى لأنه أبلغ من النظر ولا يلزم من حل النظر حل اللمس كالشاهد ونحوه ، (ومعنى الشهوة التلذذ بالنظر) إلى الشيء ، (ولا يجوز النظر إلى) شيء من (الحرة الأجنبية قصداً) في غير ما تقدم لمفهوم ما سبق ، وأما النظر من غير قصد فليس بحرام وهو معنى قوله ﷺ : « الأولى لَكَ » [1] أي ما كان فجأة من غير قصد ، (ويحرم نظر شعرها) أي شعر المرأة الأجنبية كسائر أجزائها ، و(لا) يحرم نظره ولامس الشعر (البائن) أي المنفصل من المرأة الأجنبية لزوال حرمته بالانفصال ، (وتقدم في) باب (السواك وصوتها) أي الأجنبية (ليس بعورة) قال في الفروع وغيره على الأصح .

(ويحرم التلذذ بسماعه ، ولو) كان (بقراءة) خشية الفتنة وتقدم في الصلاة وتسر بالقراءة إن كان يسمعها أجنبي ، وقال في رواية مهنا : ينبغي للمرأة أن تخفض من صوتها في قراءتها إذا قرأت بالليل .

(ويحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ودابة يشتهيها ولا يعف عنها) قاله

= تحفة الأشراف : ٤٢٨/٨ ، ضمن أطراف معاوية بن حيدة وهو جدُّ بُهز بن حكيم رضي الله عنه ، الحديث (١١٣٨٠) ، وعزاه للنسائي في عشرة النساء ، وقال : « المحقق في الكبرى » ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ٦١٨/١ ، كتاب النكاح ، باب التستر عند الجماع ، الحديث (١٩٢٠) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٧٩/٤ ، ١٨٠ ، كتاب اللباس ، باب التشديد في كشف العورة ، وقال : «صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبي .

(١) هذا جزء من حديث طويل أخرجه أحمد في المسند : ٣٥٣/٥ ضمن مسند بريدة الأسلمي رضي الله عنه ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب الرقاق ، باب في حفظ السمع عن أبي الطفيل ، وعن علي رضي الله عنه ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب ما يؤمر به من غض البصر ، الحديث (٢١٤٩) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ١٠١/٥ ، كتاب الأدب ، باب ما جاء في نظرة المفاجأة ، الحديث (٢٧٧٧) ، وقال : « هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث شريك» ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٩٤/٢ ، كتاب النكاح ، باب إذا تزوج العبد بغير إذن سيده . . . وقال : « حديث صحيح على شرط مسلم » ، ووافقه الذهبي .

ابن عقيل وهو ظاهر كلام غيره ، (وكذا الخلوة بها) أي بدابة يشتهيها ، ولا يعف عنها لخوف الفتنة ، (وتحرم الخلوة لغير محرم على الكل) أي من تقدم (مطلقاً) أي مع شهوة أو بدونها ، لحديث ابن عباس مرفوعاً : « لا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إلا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ»[1] متفق عليه . (كخلوته) أي الرجل (بأجنبية ، ولو) كانت (رتقاء فأكثر) فيحرم خلوة رجل أجنبي بعدد من النساء ، (وخلوة) رجال (أجانب بها) أي بامرأة لعموم ما سبق .

(وتحرم) الخلوة (بحيوان يشتهي المرأة أو تشتهيه كالقرد) ذكره ابن عقيل وابن الجوزي والشيخ تقي الدين لخوف الفتنة ، (وقال الشيخ : الخلوة بأمرد حسن ومضاجعته كامرأة) أي فتحرم لخوف الفتنة ، (ولو لمصلحة تعليم وتأديب والمقر مولاه) بضم الميم وفتح الواو وتشديد اللام (عند من يعاشره كذلك) أي مع الخلوة والمضاجعة (ملعون ديوث ومن عرف بمحبتهم ومعاشرة بينهم يمنع من تعليمهم) سداً للباب ، (وقال أحمد لرجل معه غلام جميل هو ابن أخته الذي أرى لك أن لا يمشي معك في طريق) ، وقال ابن الجوزي : كان السلف يقولون في الأمرد : هو أشد فتنة من العذارى ، إطلاق البصر من أعظم الفتن ، وروى الحاكم في تاريخه عن ابن عيينة : حدثني عبد الله بن المبارك وكان عاقلاً من أشياخ أهل الشام قال : من أعطى أسباب الفتنة من نفسه أولاً لم ينج منها آخراً ، وإن كان جاهداً ، قال ابن عقيل : الأمرد ينفق على الرجال والنساء ، فهو شبكة الشياطين في حق النوعين .

(وكره) الإمام (أحمد مصافحته النساء وشدد أيضاً حتى لمحرم وجوزه لوالد) قال في الفروع : ويتوجه محرم ، (وجوز أخذ يد عجوز) وفي الرعاية وشعرها ، (ولا بأس للقادم من سفر بتقبيل ذوات المحارم إذا لم يخف على نفسه) نص عليه في رواية ابن منصور ، وذكر حديث خالد بن الوليد : « أنه ﷺ قَدِمَ مِنْ غَزْوٍ فَقَبَّلَ فَاطِمَةَ » ، (لكن لا يفعله على الفم بل الجبهة والرأس) ونقل حرب فيمن تضع يدها على بطن رجل لا يحل له ، قال : لا ينبغي إلا لضرورة ، ونقل المروزي تضع يدها على صدره قال : ضرورة ، (ولكل واحد من الزوجين نظر جميع بدن الآخر ولمسه بلا كراهة حتى الفرج) لما روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده « قَالَ : قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللهِ ،

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب لا يخلون رجل بامرأة إلا ذو رحم ، وأخرجه مسلم في كتاب السلام ، باب تحريم الخلوة بالأجنبية .

عَوْرَاتُنَا مَا نَأْتِي مِنْهَا وَمَا نَذَرُ قَالَ : احْفَظْ عَوْرَتَكَ إلا مِنْ زَوْجِكَ أَوْ مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ»(١) رواه الترمذي ، وقال : حديث حسن . ولأن الفرج محل الاستمتاع ، فجاز النظر إليه كبقية البدن والسُّنَّة أن لا ينظر كل منهما إلى فرج الآخر ، قالت عائشة : « مَا رَأَيْتُ فَرْجَ رَسُولِ الله ﷺ » (٢) رواه ابن ماجة ، وفي لفظ قالت : « مَا رَأَيْتُهُ مِنَ النَّبِيِّ ﷺ وَلا رَآهُ مِنِّي » (قال القاضي : يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع ، ويكره) تقبيله (بعده) وذكره عن عطاء ويكره النظر إليه حال الطمث .

(وكذا سيد مع أمته المباحة) له ، لحديث بهز بن حكيم ، واحترز بقوله المباحة عن المشتركة والمزوجة والوثنية ونحوها ممن لا تحل له ، (ولا ينظر) السيد (من) الأمة (المشتركة عورتها) فظاهره أنه يباح نظر ما عداها كالمزوجة .

(ويحرم أن تتزين) امرأة (لمحرم غيرهما) أي غير زوجها وسيدها ، لأنه مظنة الفتنة ، (وله) أي السيد (النظر من أمته المزوجة والوثنية والمجوسية إلى ما فوق السرة وتحت الركبة) لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : «إِذَا زَوَّجَ أَحَدُكُمْ جَارِيَتهُ عَبْدَهُ أَوْ أَجِيرَهُ فَلا يَنْظُرْ إلى مَا دُونَ السُّرَّةِ وَفَوْقَ الرُّكْبَةِ فَإِنَّهُ عَوْرَةٌ» (٣) رواه أبو داود . ومفهومه إباحة النظر إلى ما عدا ذلك . (قال في الترغيب وغيره : ويكره النظر إلى عورة نفسه بلا حاجة) قلت : لعل المراد حيث أبيح كشفها

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٣/٥ - ٤ ، وأخرجه البخاري تعليقاً في الصحيح ، كتاب الغسل ، باب من اغتسل عرياناً وحده في الخلوة ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الحمام ، باب ما جاء في التعري ، الحديث (٤٠١٧) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٥/ ١١٠ ، كتاب الأدب ، باب ما جاء في حفظ العورة ، وقال : « هذا حديث حسن » ، وذكره المزي في تحفة الأشراف : ٤٢٨/٨ ضمن أطراف معاوية بن حيدة ، وهو جد بُهز بن حكيم رضي الله عنه ، الحديث (١١٣٨٠) وعزاه للنسائي في عشرة النساء ، وقال المحقق : « في الكبرى » ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ٦١٨/١ ، كتاب النكاح ، باب التستر عند الجماع ، الحديث (١٩٢٠) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك: ١٧٩/٤ - ١٨٠ ، كتاب اللباس ، باب التشديد في كشف العورة ، وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبي .

(٢) الحديث أخرجه ابن ماجة في السنن : ٦١٨/١ ، كتاب النكاح ، باب التستر عند الجماع ، الحديث (١٩٢٢) .

(٣) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ١٨٧/٢ برواية مطولة ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب اللباس ، باب في قوله عز وجل : ﴿ وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ﴾ (سورة النور : ٣١) ، الحديث (٤١١٣) ، (٤١١٤) ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ١١٦/٢ ، كتاب الصلاة ، باب عورة الأمة من طريق أبي داود .

وإلا حرم لأنه استدامة للكشف المحرم كما يدل عليه كلامهم في ستر العورة ، (ويكره نوم رجلين أو امرأتين أو مراهقين) وفي الرعاية مميزين (متجردين تحت ثوب واحد ، أو) تحت (لحاف واحد) قال في الآداب : ذكره في المستوعب والرعاية . وقد « نَهَى النَّبيُّ ﷺ عَنْ مُبَاشَرَةِ الرَّجُلُ الرَّجُلَ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ والمرأَةُ المَرأَةَ » . (قال في المستوعب: ما لم يكن بينهما ثوب) فلا يكره نومهما تحت ثوب واحد أو لحاف واحد ، وهو مفهوم قوله فيما سبق متجردين .

(وإن كان أحدهما ذكراً غير زوج وسيد) والآخر أنثى ، (أو) كان رجل (مع أمرد حرم) نومهما تحت ثوب واحد ولحاف واحد لما يأتي في الأخوة ، (وإذا بلغ الأخوة عشر سنين ذكوراً كانوا أو إناثاً ، أو إناثاً وذكوراً فرق وليهم بينهم في المضاجع فيجعل لكل واحد منهما فراشاً وحده) لقوله ﷺ : « وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي المَضَاجِعِ » (١) ، أي حيث كانوا ينامون متجردين كما في المستوعب والرعاية . قال في الآداب الكبرى : وهذا والله أعلم على رواية اختارها أبو بكر . والمنصوص واختاره أكثر أصحابنا وجوب التفريق في ابن سبع فأكثر ، وأن له عورة يجب حفظها .

★ ★ ★

(فصل في الخطبة)

(ويحرم التصريح وهو ما لا يحتمل غير النكاح بخطبة معتدة بائن) قال في المبدع : بالإجماع ، وسنده قوله تعالى: ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِن خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾(٢) ولأنه لا يؤمن أن يحملها الحرص على النكاح على الإخبار بانقضاء عدتها قبل انقضائها والتعريض بخلافه (إلا لزوج تحل له) كالمختلعة ، لأنه يباح له نكاحها في عدتها أشبهت غير المعتدة بالنسبة إليه ، فإن كانت لا تحل له إلا بعد انقضاء العدة كالمزني بها والموطوءة بشبهة ، فينبغي أن يكون كالأجنبي والمستبرأة كأم الولد إذا مات سيدها أو أعتقها ينبغي أن تكون في حق الأجنبي كالمتوفي عنها ، قاله في الاختيارات .

(ويحرم) أيضاً (تعريض وهو ما يفهم منه النكاح مع احتمال غيره) أي غير النكاح (بخطبة) مطلقة (رجعية) لأنها في حكم الزوجات ، (ويجوز) التعريض (في عدة الوفاة والبائن بطلاق ثلاث ، و) البائن (بغير) الطلاق (الثلاث) كالمختلعة والمطلقة على عوض ، (و) البائن (بفسخ لعنة وعيب) ورضاع ونحوه ، وقوله تعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ ﴾ (٣) .

---

(١) سبق تخريجه في كتاب الصلاة . (٢) ، (٣) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٥ .

(وهي) أي المرأة (في الجواب) للخاطب (كهو فيما يحل ويحرم) فيجوز للبائن التعريض في الإجابة ويحرم عليها التصريح وعلى الرجعية التعريض والتصريح ما دامت في العدة ، لأن الخطبة للعقد فلا يختلفان في حله وحرمته ، (والتعريض) من الخاطب (نحو أن يقول : إني في مثلك لراغب ولا تفوتيني بنفسك ، وإذا انقضت عدتك فأعلميني ، وما أشبه ذلك مما يدلها على رغبته فيها) نحو ما أحوجني إلى مثلك ، (وتجيبه) تعريضاً نحو (ما يرغب عنك وإن قضى شيء كان ونحو ذلك) نحو إن يك من عند الله يمضه ، (فإن صرح) الخاطب (بالخطبة أو عرض) بالخطبة (في موضع يحرمان فيه ثم تزوجها بعد حلها) وانقضاء عدتها (صح نكاحه) لأن أكثر ما في ذلك تقديم حظر على العقد ، (ولا يحل لرجل أن يخطب) امرأة (على خطبة مسلم) لحديث أبي هريرة مرفوعاً : « لا يَخْطُبُ الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أخيه حتَّى يَنْكِحَ أَوْ يَتْرُكُ »(1) رواه البخاري والنسائي . ولأن في خطبة الثاني إفساد على الأول وإيقاعاً للعداوة ، و(لا) تحرم خطبة على خطبة (كافر) لمفهوم قوله : « عَلَى خِطْبَةِ أخيه » (كما لا) يجب أن (ينصحه نصاً)، لحديث : « الدِّينُ النَّصِيحَةُ قُلْنَا : لِمَنْ يَا رَسُولَ الله قَالَ: لله وَلِكِتَابِهِ وَلِرَسُولِهِ وَلأئمةِ المُسْلمينَ وَعَامَّتِهِم »(2) رواه مسلم . ولأن النهي خاص بالمسلم وإلحاق غيره به إنما يصح إذا كان مثله وليس الذمي كالمسلم ولا حرمته كحرمته (إن أجيب) الخطاب الأول (تصريحاً أو تعريضاً إن علم) الثاني بخطبة الأول وإجابته لأنه إذا لم يعلم كان معذوراً بالجهل ، والأصل عدم الإجابة ، (فإن فعل) أي خطب على خطبته بعد علمه وعقد عليها (صح العقد كالخطبة) أي كما لو خطبها (في العدة) لأن المحرم لا يقارن العقد ، فلم يؤثر فيه (بخلاف البيع) على بيع المسلم ، (فإن لم يعلم) الثاني (أجيب) الأول (أم لا) جاز ، لأنه معذور بالجهل ، (أو رد) الأول جاز لما روت فاطمة بنت قيس « أنَّهَا أتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرَتْ لَهُ أنَّ مُعَاوِيَةَ وَأبَا جَهْمٍ خَطَبَاهَا ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : أمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لا مَالَ لَهُ ، وَأمَّا أبُو جَهْمٍ فَلا يَضَعُ العَصَا عَنْ عَاتِقِهِ ، أنْكَحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ »(3) متفق عليه .

---

(1) الحديث متفق عليه من رواية أبي هريرة رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب لا يخطب على خطبة أخيه ، واللفظ له ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك .

(2) الحديث أخرجه مسلم في الصحيح : ١/ ٧٤ ، كتاب الإيمان ، باب بيان أن الدين النصيحة ، الحديث (٩٥/ ٥٥) .

(3) الحديث انفرد به مسلم وهو عنده في الصحيح : ٢/ ١١١٤، كتاب الطلاق ، باب المطلقة ثلاثاً، الحديث (٣٦/ ١٤٨٠) .

(و) لو كان رده (بعد الإجابة) فيجوز للثاني الخطبة ، لأن الإعراض عن الأول ليس من قبله ، (أو لم يركن) بالبناء للمفعول (إليه) أي إلى الأول وهو بمعنى عدم الإجابة، (أو أذن) الأول (له) أي للثاني في الخطبة جاز لأنه أسقط حقه ، (أو سكت) الأول (عنه) بأن استأذن الثاني الأول فسكت عنه جاز ، لأنه في معنى الترك ، (لو كان) الأول (قد عرض لها في العدة) قال في الاختيارات : ومن خطب تعريضاً في العدة أو بعدها فلا ينهي غيره عن الخطبة ، (أو ترك) الأول (الخطبة جاز) للثاني أن يخطب لما تقدم من قوله ﷺ : « حَتَّى يَنْكِحَ أَوْ يَتْرُكَ » ، وكذا لو لم يعد الخاطب حتى طالت المدة وتضررت المرأة ذلك أو زالت ولاية الولي المجيب بموت أو جنون أو كانت الإجابة من المرأة ثم جنت ، ذكره ابن نصر الله .

(ولا يكره للولي) المجبر الرجوع عن الإجابة لغرض ، (ولا) يكره (للمرأة) غير المجبرة (الرجوع عن الإجابة لغرض) صحيح ، لأنه عقد عمر يدوم الضرر فيه ، فكان لها الاحتياط لنفسها والنظر في حظها والولي قائم مقامها في ذلك ، (وبلا غرض) صحيح (يكره) الرجوع منه ومنها لما فيه من إخلاف الوعد والرجوع عن القول ، ولم يحرم لأن الحق بعد لم يلزم كمن ساوم لسلعة ، ثم بدا له أن لا يبيعها ، (وأشد منه) أي من تحريم الخطبة على الخطبة (تحريماً من فرض له ولي الأمر على الصدقات أو غيرها) كالجوالي (ما يستحقه فيجيء من زاحمه) فيه ، (أو) من (ينتزعه عنه) لأنه أشد إيذاء له من خطبة عليه ، (والتعويل في الرد والإجابة عليها) أي المرأة (إن لم تكن مجبرة) لأنها أحق بنفسها من وليها ولو أجابت الولي ورغبت هي عن النكاح كان الأمر أمرها ، (وإلا) بأن كانت مجبرة ، (فـ) التعويل في الرد والإجابة (على الولي) لأنه ملك تزويجها بغير اختيارها فكانت العبرة به لا بها ، (لكن لو كرهت) المجبرة (المجاب واختارت) كفؤاً (غيره وعينته سقط حكم إجابة وليها ، لأن اختيارها) إذا تم لها تسع سنين (يقدم على اختياره . قال الشيخ : ولو خطبت المرأة أو وليها الرجل ابتداء فأجابها ، فينبغي أن لا يحل لرجل آخر خطبتها) لأنه إيذاء له ، (إلا أنه أضعف من أن يكون هو الخاطب) لأنه دونه في الإيذاء ، ثم ذكر الشيخ مسئلة وقع فيها في كلامه سقط كلمة فتركها المصنف ، ثم قال الشيخ : (ونظير الأولى) وهي التي ذكرت لك في المتن (أن تخطبه امرأة ، أو) يخطبه (وليها بعد أن خطب هو امرأة ، فإن هذا إيذاء للمخطوب في الموضعين كما أن ذلك إيذاء للخاطب ، وهذا بمنزلة البيع على بيع أخيه قبل انعقاد العقد) أي لزومه ، (وذلك كله ينبغي أن يكون حراماً . انتهى) قال في المبدع : وظاهر كلامهم نقيض جواز خطبة المرأة على خطبة أختها ،

وصرح في الاختيارات بالمنع ، ولعل العلة تساعده ، (والسعي من الأب للأيم في التزويج واختيار الأكفاء غير مكروه) بل هو مستحب (لفعل عمر رضي الله عنه) حيث عرض حفصة على عثمان رضي الله عنهم ، قاله ابن الجوزي .

(ولو أذنت) امرأة (لوليها أن يزوجها من رجل بعينه فهل يحرم على أخيه المسلم خطبتها أم لا) يحرم ، فيه (احتمالان) : أحدهما : يحرم كما لو خطبت فأجابت . قال التقي الفتوحي : الأظهر التحريم ، والثاني : لا يحرم لأنه لم يخطبها أحد وهما للقاضي أبي يعلي . قال الشيخ تقي الدين : وهذا دليل من القاضي أن سكوت المرأة عند الخطبة ليس بخطبة بحال .

(ويستحب عقد النكاح يوم الجمعة مساء) لحديث أبي هريرة مرفوعاً : « أَمْسُوا بِالْمَلَاكِ فَإِنَّهُ أَعْظَمَ لِلْبَرَكَةِ » رواه أبو حفص . ولأنه أقرب لمقصوده ، ولأنه يوم شريف ويوم عيد والبركة في النكاح مطلوبة ، فاستحب له أشرف الأيام طلباً للبركة والإمساء به ، لأن في آخر النهار من الجمعة ساعة الإجابة ، ويستحب أن يكون العقد (بعد خطبة) عبد الله (ابن مسعود) رضي الله عنه (يخطبها العاقد أو غيره) من الحاضرين (قبل الإيجاب والقبول) ، وقال الشيخ عبد القادر: وإن أخر الخطبة عن العقد جاز . قال في الإنصاف: ينبغي أن أن تقال مع النسيان بعد العقد ، (وكان) الإمام (أحمد إذا حضر عقد نكاح ولم يخطب فيه بها قام وتركهم) وهذا منه على طريق المبالغة في استحبابها ، (وليست واجبة) لأن رجلاً قال للنبي ﷺ : « زَوِّجْنِيهَا ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : زَوَّجْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ » [1] متفق عليه . ولم يذكر خطبة ، وروى أبو داود بإسناده عن رجل من بني سليم قال : « خَطَبْتُ إلى النَّبِيِّ ﷺ أُمَامَةَ بِنْتَ عَبْدِ الْمُطَّلِبَ فَأَنْكَحَنِي مِنْ غَيْرِ أَنْ يَتَشَهَّدَ » [2] ، ولأنه عقد معاوضة فلم تجب فيه خطبة كالبيع ، (وهي) أن خطبة ابن مسعود قال : « عَلَّمَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ التَّشَهُّدَ فِي الصَّلَاةِ وَالتَّشَهُّدَ فِي الْحَاجَةِ » [3] : (إن

---

(١) الحديث من رواية سهل بن سعد الساعدي أخرجه البخاري في كتاب فضائل القرآن ، باب القراءة عن ظهر قلب ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حدد وغير ذلك ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٨٩٨) .

(٢) الحديث أخرجه أبو داود في السنن : ٢٤٦/٢ ، كتاب النكاح ، باب في خطبة النكاح ، الحديث (٢١٢٠) .

(٣) الحديث أخرجه أبو داود الطيالسي في المسند (ص٤٥) ، الحديث (٣٣٨) ، وأخرجه أحمد في المسند : ١/ ٣٩٢ - ٣٩٣ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب في خطبة النكاح ، وأخرجه أبو داود في السنن : ٥٩١/٢ - ٥٩٢ ، كتاب النكاح ، باب في خطبة النكاح ، الحديث =

الحمد لله) بكسر الهمزة على الاستئناف وفتحها على أنها متعلقة بقوله : (نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل الله فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ويقرأ ثلاث آيات) ففسرها سفيان الثوري : (﴿ اتَّقُوا اللهَ حَقَّ تُقَاته ولَا تَمُوتُنَّ إلا وأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ ﴾ (١) ، ﴿ اتَّقُوا اللهَ الَّذي تَسَاءَلُونَ بِه والأَرْحَامَ إِنَّ اللهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً ﴾ (٢) ، ﴿ اتَّقُوا اللهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً ﴾ (٣) الآية) رواه الترمذي وصححه . واقتصر في المقنع والمنتهى على خطبة ابن مسعود . قال في الإنصاف : وهو المذهب وعليه الأصحاب زاد في عيون المسائل ، (وبعد، فإن الله أمر بالنكاح ونهى عن السفاح ، فقال مخبراً وآمراً : ﴿ وَأَنْكِحُوا الأَيَامَى مِنْكُمْ ﴾ (٤) الآية) قال الشيخ عبد القادر : ويستحب أن يزيد هذه الآية أيضاً ، (ويجزيء عن ذلك أن يتشهد ويصلي على النبي ﷺ) لما روى عن ابن عمر أنه كان إذا دعى ليزوج « قَالَ : الحَمْدُ لله وَصَلَّى اللهُ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّد ، إنَّ فُلاناً يَخْطُبُ إِلَيْكُمْ فُلانَةَ ، فَإِنْ أَنْكَحْتُمُوهُ فَالْحَمْدُ لله ، وَإِنْ رَدَدْتُمُوهُ فَسُبْحَانَ الله » .

(والمستحب خطبة واحدة) لما تقدم (لا) خطبتان (اثنتان ، إحداهما) من العاقد والأخرى من (الزوج قبل قبوله) لأن المنقول عنه ﷺ وعن السلف خطبة واحدة ، وهو أولى ما اتبع ، (ويستحب ضرب الدف) الذي لا حلق فيه ولا صنوج (في الإملاك) بكسر الهمزة أي التزويج (حتى يشتهر ويعرف نصاً ، قيل لأحمد : ما الصوت ؟ قال : يتكلم ويتحدث ويظهر ويسن إظهاره النكاح) لقوله ﷺ : « فَصْلُ مَا بَيْنَ الْحَلالِ وَالْحَرَامِ الصَّوْتُ وَالدُّفُّ فِي النِّكَاحِ » (٥) رواه النسائي . (ويأتي آخر الوليمة .

= (٢١١٨) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/٤١٣ ، ٤١٤ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في خطبة النكاح ، الحديث (١١٠٥) ، واللفظ له ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٦/٨٩ ، كتاب النكاح ، باب ما يستحب من الكلام عند النكاح ، وأخرجه ابن ماجة في السنن ، كتاب النكاح، باب خطبة النكاح ، الحديث (١٨٩٢) ، وأخرجه عبد الرزاق في المصنف موقوفاً : ٦/١٨٧ - ١٨٨ ، كتاب النكاح ، باب القول عند النكاح ، الحديث (١٠٤٤٩) .

(١) سورة آل عمران ، الآية : ١٠٢ . (٢) سورة النساء ، الآية : ١ .

(٣) سورة الأحزاب ، الآية : ٧٠ (٤) سورة النور ، الآية : ٣٢ .

(٥) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٣/٤١٨ ، ٤/٢٥٩ ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/٣٩٨ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في إعلان النكاح ، الحديث (١٠٨٨) ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٦/١٢٧ ، كتاب النكاح ، باب إعلان النكاح بالصوت ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/٦١١ ، كتاب النكاح ، باب إعلان النكاح ، الحديث (١٨٩٦) ، وأخرجه الحاكم في =

و) يسن (أن يقال للمتزوج : بارك الله لك وعليك وجمع بينكما في خير وعافية) لما روى أبو هريرة : « أنَّ النَّبِي ﷺ كَانَ إِذَا رَفَّى إِنْسَاناً تَزَوَّجَ قَالَ : بَارَكَ اللهُ لَكَ وَبَارَكَ عَلَيْكَ وَجَمَعَ بَيْنَكُمَا فِي خَيْرٍ » [1] رواه الخمسة إلا النسائي وصححه الترمذي . وقال النبي ﷺ لعبد الرحمن بن عوف : « بَارَكَ اللهُ لَكَ أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ » [2] .

(و) يسن (أن يقول) الزوج : (إذا زفت إليه) المرأة : (اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ) لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال : « إِذَا تَزَوَّجَ أَحَدُكُمْ امْرَأَةً أَوْ اشْتَرَى خَادِماً فَلْيَقُلْ : اللَّهُمَّ إِنِي أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ وَإِذَا اشْتَرَى بَعِيراً أَخَذَا بِذِرْوَةِ سِنَامِهِ وَلْيَقُلْ مِثْلَ ذَلِكَ » [3] رواه أبو داود والنسائي وابن ماجة . وعن أبي سعيد مولى أبي أسيد : « أَنَّهُ تَزَوَّجَ فَحَضَرَهُ عَبْدُ اللهِ بنُ

= المستدرك : ٢/ ١٨٤ ، كتاب النكاح ، باب الأمر بإعلان النكاح ، وقال : « صحيح الإسناد ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبي ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ٧/ ٢٨٩ ، كتاب النكاح ، باب ما يستحب من إظهار النكاح .

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٢/ ٣٨١ ، واللفظ له ، وأخرجه الدارمي في السنن : ٢/ ١٣٤ ، كتاب النكاح ، باب إذا تزوج الرجل ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب ما يقال للمتزوج ، الحديث (٢١٣٠) ، واللفظ له ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤٠٠ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء فيما يقال للمتزوج ، الحديث (١٠٩١) ، وقال : « حسن صحيح » ، وأخرجه النسائي في عمل اليوم والليلة (ص٢٥٣ - ٢٥٤) ، باب ما يقال له إذا تزوج ، الحديث (٢٥٩) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦١٤ ، كتاب النكاح ، باب تهنئة النكاح ، الحديث (١٩٠٥) ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣١٢ - ٣١٣) ، كتاب النكاح ، باب ما يدعي به للذي يريد الزواج ، الحديث (١٢٨٤) .

(٢) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب قول الله تعالى : ﴿ وآتوا النساء صدقاتهن ﴾ سورة النساء ، آية ٤ ، وأخرجه مسلم في الصحيح ، كتاب النكاح ، باب الصداق .

(٣) الحديث أخرجه البخاري في خلق أفعال العباد (ص٤٠) ، باب أفعال العباد ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في جامع النكاح ، الحديث (٢١٦٠) ، واللفظ له ، وأخرجه النسائي في عمل اليوم والليلة (ص٢٥٥) ، باب ما يقول إذا أفاد امرأة ، الحديث (٢٦٣) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦١٧ - ٦١٨ ، كتاب النكاح ، باب ما يقول إذا دخلت عليه أهله ، الحديث (١٩١٨) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ٢/ ١٨٥ ، كتاب النكاح ، باب الدعاء لمن أفاد زوجة ، وقال : « حديث صحيح » ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ٧/ ١٤٨ ، كتاب النكاح ، باب ما يقول إذا نكح .

مَسْعُود وأَبُو ذَرٍّ وَحُذَيْفَةُ وَغَيْرُهُمْ مِن أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فَقَالُوا لَهُ : إِذَا دَخَلْتَ عَلَى أَهْلِكَ فَصَلِّ رَكعتَيْنِ ثُم خُذْ بِرأسِ أَهْلِكَ ثُمَّ قُلْ : اللَّهُمَّ بَارِكْ لِي فِي أَهْلِي وبارك لأهلي فِيَّ وَارزُقْنِي مِنهُمْ ، ثُمَّ شَأْنَكَ وَشَأْنَ أَهْلِكَ » رواه صالح بن أحمد في مسائله عن أبيه بإسناده .

★ ★ ★

فصل في خصائص النبي صلى الله عليه وسلم

واحتيج إلى بيانها لئلا يرى جاهل بعض الخصائص في الخبر الصحيح ، فيعمل بها أخذاً بأصل التأسي ، فوجب بيانها لتعرف وأي فائدة أهم من هذا ، وأما يقع في ضمن الخصائص مما لا فائدة فيه اليوم ، فقليل لا تخلو أبواب الفقه عن مثله للتدريب ومعرفة الأدلة .

(خص النبي ﷺ بواجبات ومحظورات ومباحات وكراهات ، قاله) الإمام (أحمد) وقد بدأ منها بالواجبات ، فقال : (فالواجبات الوتر)، لخبر : « ثَلاثٌ هُنَّ عَلَيَّ فَرَائِضُ وَلَكُمْ تَطَوُّعٌ : النَّحْرُ وَالْوِتْرُ وَرَكْعَتَا الضُّحَى » (١) رواه البيهقي وضعفه . ويؤخذ منه أن الواجب عليه أقل الضحى لا أكثره وقياسه في الوتر كذلك ، قيل : والأولى أن يحمل على ثلاث ركعات لأنه نهى عن الاقتصار على ركعة ، (وهل هو) أي الوتر (قيام الليل أو غيره احتمالان ، الأظهر الثاني) أي أن الوتر غير قيام الليل ، لحديث ساقه ابن عقيل الوتر التهجد وركعتا الفجر . قال الشيخ تقي الدين : فرق أصحابنا هنا بين الوتر وقيام الليل . انتهى . وأكثر الواصفين لتهجده ﷺ اقتصروا على إحدى عشرة ركعة ، وذلك هو الوتر ، وتقدم في صلاة التطوع أن التهجد بعد نوم وعليه ، فإن نام ثم أوتر فتهجد ووتر وإن أوتر قبل أن ينام فوتر لا تهجد ، (والسواك لكل صلاة) لأنه ﷺ أمر به لكل صلاة رواه أبو داود وصححه ابن خزيمة وغيره . (والأضحية) بضم الهمزة وكسرها وتشديد الياء وتخفيفها ولو عبر بالتضحية لكان أولى ، لأن الأضحية اسم للشاة ونحوها مما يضحي به ، (وركعتا الفجر) ، لحديث ابن عباس : « ثَلاثٌ كُتِبَتْ عَلَيَّ وَهُنَّ لَكُمْ تَطَوُّعٌ الْوِتْرُ وَالنَّحْرُ وَرَكْعَتَا الْفَجْرِ » (٢) رواه الدارقطني . (وفي الرعاية : والضحى)

---

(١) الحديث أخرجه البيهقي في السنن الصغير في كتاب الحج ، باب الضحايا ، الحديث (١٨٦٦)، وسنده أخبرنا أبو الحسن بن بشران وأبو علي الروذباري قالا : أخبرنا إسماعيل بن محمد الصفار ، حدثنا سعدان ، حدثنا أبو بدر ، حدثنا أبو جناب الكلبي عن عكرمة عن ابن عباس .

(٢) حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أخرجه البخاري في كتاب التهجد ، باب تحريض =

للخبر السابق ورد بضعف الخبر ، وبحديث عائشة : « أَنَّهُ لَمْ يُدَاوِمْ عَلَى صَلَاةِ الضُّحَى» (وغلطه الشيخ) قال : ولم يكن يواظب على الضحى باتفاق العلماء بسنته، (وقيام الليل لم ينسخ) وجوبه على الصحيح من المذهب ، ذكره أبو بكر وغيره . قال القاضي: وهو ظاهر كلام أحمد وقدمه في الرعاية الكبرى والفروع ، وقيل : نسخ جزم به في الفصول والمستوعب ، قاله في الإنصاف ، (وأن يخير) ﷺ (نساءه) رضي الله عنهن (بين فراقه) طلباً للدنيا (والإقامة معه) طلباً للآخرة ، أي وجب عليه ذلك لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ ﴾ (١) الآيتين ، ولئلا يكون مكرها لهن على الصبر على ما آثره لنفسه من الفقر ، وهذا لا ينافي أنه تعوذ من الفقر لأنه في الحقيقة إنما تعوذ من فتنة الغنى أو تعوذ من فقر القلب بدليل قوله : « لَيْسَ الْغِنِي بِكَثْرَةِ الْعَرَضِ وَإِنَّمَا الْغِنَى غِنَى النَّفْسِ» (٢) وخيرهن وبدأ منهن بعائشة فاخترن المقام ، (وإنكار المنكر إذ رآه على كل حال) فلا يسقط عنه بالخوف ، لأن الله وعده بالعصمة بخلاف غيره ولا إذا كان المرتكب يزيده الإنكار إغراء لئلا يتوهم إباحته بخلاف سائر الأمة ، ذكره السمعاني في القواطع .

(والمشاورة في الأمر مع أهله وأصحابه) ذوي الأحلام لقوله تعالى : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ ﴾ (٣) والحكمة أن يستن بها الحكام بعده ، فقد كان ﷺ غنياً عنها بالوحي ، (ومصابرة العدو الكثير) الزائد على الضعف (للوعد بالنصر) أي لأنه موعود بالعصمة والنصر ، بل روى الدميري وغيره عن ابن عباس أنه لم يقتل نبي أمر بالقتال ، ثم أشار إلى المحظورات بقوله : (ومنع) ﷺ (من الرمز بالعين والإشارة بها)، لحديث : « مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ تَكُونَ لَهُ خَائِنَةُ الأَعْيُنِ » (٤) رواه أبو داود وصححه الحاكم على شرط مسلم. وهي الإيماء إلى مباح من نحو ضرب وقتل على خلاف ما هو الظاهر ، وسمي خائنة الأعين لشبهه بالخيانة بإخفائه ، ولا يحرم ذلك على غيره إلا في محظور (٥)

= النبي ﷺ على صلاة الليل والنوافل من غير إيجاب ، وأخرجه مسلم في كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب استحباب صلاة الضحى وأن أقلها ركعتان . (١) سورة الأحزاب ، الآية : ٢٨ .

(٢) الحدث متفق عليه من رواية أبي هريرة رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في الصحيح ، كتاب الرقاق ، باب الغنى غنى النفس ، وأخرجه مسلم في الصحيح ، كتاب الزكاة ، باب ليس الغني عن كثرة العرض . (٣) سورة آل عمران ، الآية : ١٥٩

(٤) الحديث أخرجه البيهقي في سننه ، كتاب النكاح ، باب ما حرم عليه من خائنة الأعين : ٧/ ٤٠ ، وذكره الحافظ الهيثمي في مجمع الزوائد : ٦/ ١٦٨ - ١٦٩ ، كتاب المغازي والسير ، باب غزوة الفتح ، وهو عن سعد بن أبي وقاص مطولاً ، وقال : رواه أبو داود وغيره باختصار، ورواه أبو يعلي والبزار ورجالهما ثقات ا . هـ . (٥) راجع معالم السنن للخطابي ، كتاب الجهاد ، باب قتل الأسير.

(و) من (نزع لأمة الحرب) أي سلاحه كدرعه (إذا لبسها حتى يلقي العدو) ويقاتله إن احتيج إليه ، لقوله ﷺ في قصة أحد لما أشير عليه بترك الحرب بعد أن لبس لأمته : « مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَلْبَسَ لأمَةَ الحَرْبِ ثُمَّ يَنْزِعُهَا حَتَّى يَحْكُمَ اللهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ عَدُوِّهِ»[1] وقضيته أن ذلك من خصائص الأنبياء ، (و) من (إمساك من كرهت نكاحه) كما هو قضية تخييره نساءه . واحتج له بخبر العائذة بقولها : « أَعُوذُ بِاللهِ مِنْكَ » ، وهو قوله ﷺ : « لَقَدْ اسْتَعَذْتِ بِمُعَاذِ الْحَقِي بِأَهْلِك » [2] رواه البخاري . (ومن الشعر والخط وتعلمهما) قال الله تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْنَاهُ الشِّعْرَ وَمَا يَنْبَغِي لَهُ ﴾ [3] ، وقال : ﴿وَمَا كُنْتَ تَتْلُو مِنْ قَبْلِهِ مِنْ كِتَابٍ وَلَا تَخُطُّهُ بِيَمِينِكَ ﴾ [4] الآية ، وأما قوله ﷺ : « أَنَا النَّبِيُّ لا كَذِبْ ، أَنَا ابْنُ عَبْدِ المُطَّلِبْ » [5] ونحوه ، فليس بشعر ، لأنه كلام موزون بلا قصد زنته ، واتفق أهل العروض والأدب على أنه لا يكون شعراً إلا بالقصد ، واختلفوا في الرجز أشعر أهو أم لا ؟ وكان يميز بين جيد الشعر ورديئه ، (ومن نكاح الكتابية) لأنها تكره صحبته ، ولأنه أشرف من أن يضع ماءه في رحم كافرة ، وفي الخبر : «سَأَلْتُ رَبِّي أَنْ لا أُزَوَّجَ إلا مَنْ كَانَ مَعِي فِي الْجَنَّةِ فَأَعْطَانِي » [6] رواه الحاكم ، وصحح إسناده . (كالأمة) أي كما منع من نكاح الأمة ولو مسلمة ، لأن نكاحها معتبر بخوف العنت وهو معصوم ، وبفقدان مهر الحرة ونكاحه غنى من المهر ابتداء وانتهاء وخرج بالنكاح التسري ، (ومن) أخذ (الصدقة) لنفسه (ولو تطوعاً أو) كانت (غير مأكولة) ، وكذا الكفارة لخبر مسلم : « إِنَّ هَذِهِ الصَّدَاقَات إِنَّمَا هِيَ أَوْسَاخُ النَّاسِ وَإِنَّهَا لا تَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ وَلا لآلِ مُحَمَّدٍ » [7] وصيانة لمنصبة الشريف لأنها تنبيء عن ذل الآخذ وعز المأخوذ منه ، وأبدل بها الفيء الذي يؤخذ على سبيل القهر والغلبة المنبيء عن عز الآخذ وذل المأخوذ منه ، (و) من (الزكاة على قرابتيه وهما بنو هاشم وبنو المطلب) على قول

---

(١) راجع أيام العرب في الإسلام ، باب غزوة أحد ، طبع عيسى الحلبي . (٢) سبق تخريجه.
(٣) سورة يس ، الآية : ٦٩ . (٤) سورة العنكبوت ، الآية : ٤٨ .

(٥) الحديث متفق عليه من رواية أبي إسحاق (عمرو بن عبد الله السبيعي) قال : قال رجل للبراء: يا أبا عمارة ، أفررتم يوم حنين ، وهو عند البخاري في كتاب الجهاد ، باب من صف أصحابه عند الهزيمة ، وأخرجه مسلم في كتاب الجهاد ، باب في غزوة حنين .

(٦) الحديث أخرجه الحاكم في المستدرك في كتاب معرفة الصحابة ، باب مناقب الإمام عليّ كرم الله وجهه : ٣/ ١٣٧ ، وذكر نحوه الحافظ الهيثمي في مجمع الزوائد : ١٠/ ١٧ ، كتاب المناقب ، باب تابع لباب في وفيات جماعة من الصحابة .

(٧) الحديث أخرجه مسلم من رواية عبد المطلب بن ربيعة في الصحيح : ٢/ ٧٥٣ ، كتاب الزكاة ، باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة ، الحديث (١٦٧/ ١٠٧٢) ضمن حديث طويل .

في بني المطلب وكذا مواليهم لقوله ﷺ : « إِنَّ الصَّدَقَةَ لا تَحِلُّ لَنَا وَإِنَّ مَوْلي القَوْمِ مِنْ أَنْفُسِهِمْ » (١) رواه الترمذي ، وقال : هذا حسن صحيح . ولكون تحريمها على هؤلاء بسبب انتسابهم إليه عد من خصائصه ، أما صدقة النفل فلا تحرم عليهم ، (وقال القاضي في قوله تعالى) : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ ﴾ : ﴿ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ ﴾ إلى قوله : ﴿ اللاتِي هَاجَرْنَ مَعَكَ ﴾ (الآية تدل على أن من لم تهاجر معه لم تحل) قال في الفروع : ويتوجه احتمال أنه شرط في قرابته في الآية لا الأجنبيات . فالأقوال ثلاثة ، وذكر بعض العلماء نسخه ولم يبينه ، (وكان) ﷺ (لا يصلي أولاً) أي في أول الإسلام (على من مات وعليه دين لا وفاء له ، كأنه ممنوع منه إلا مع ضامن ويأذن) ﷺ (لأصحابه) رضي الله عنهم (في الصلاة عليه ثم نسخ المنع ؛ فكان آخراً يصلي عليه ولا ضامن ويوفي دينه من عنده) ، لخبر الصحيحين : « أَنَا أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ فَمَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ فَتَرَكَ دَيْنًا فَعَلَيَّ قَضَاؤُهُ » (٢) . قال في الفروع : (وظاهر كلامهم لا يمنع من الإرث ، وفي عيون المسائل لا يرث ولا يعقل بالإجماع) واقتصر على ذلك في الإنصاف ، ثم شرع في المباحات بقوله : (وأبيح له) ﷺ (أن يتزوج بأي عدد شاء) لقوله تعالى : ﴿ تُرْجِي مَنْ تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَنْ تَشَاءُ ﴾ (٣) الآية ، ولأنه مأمون الجور ، ومات عن تسع كما هو مشهور . (وفي الرعاية : كان له) ﷺ (أن يتزوج بأي عدد شاء إلى أن نزل قوله تعالى : ﴿ لا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ وَلا أَنْ تَبَدَّلَ بِهِنَّ مِنْ أَزْوَاجٍ ﴾ (٤) . انتهى ، ثم نسخ لتكون المنة لرسول الله ﷺ بترك التزويج ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ ﴾ (٥) الآية) وقيل : نسخ بقوله تعالى : ﴿ تُرْجِي مَنْ تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَنْ تَشَاءُ ﴾ (٦) الآية .

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٦/ ١٠ ضمن مسند أبي رافع رضي الله عنه ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الزكاة ، باب الصدقة على بني هاشم ، الحديث (١٦٥٠) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤٦ ، كتاب الزكاة ، باب (٢٥) ، وهو ما يلي باب من تحل له الصدقة ، الحديث (٦٥٧) ، وقال : « هذا حديث حسن صحيح » ، وأخرجه النسائي في المجتبي من السنن : ٥/ ١٠٧ ، كتاب الزكاة ، باب مولى القوم منهم ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١/ ٤٠٤ ، كتاب الزكاة ، باب تحريم الصدقة على بني هاشم ، وقال : « هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه » ، ووافقه الذهبي .

(٢) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب الكفالة ، باب الدَّين ، وأخرجه مسلم في كتاب الفرائض ، باب من ترك مالاً فلورثته .

(٣) ، (٦) سورة الأحزاب ، الآية : ٥١ . (٤) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٢ .

(٥) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٠ .

(وله) ﷺ (التزوج بلا ولي ولا شهود) لأن اعتبار الشهود لأمن الجحود وهو مأمون منه والمرأة لو حجدت لا يلتفت إليها ، واعتبار الولي للمحافظة على الكفاءة وهو فوق الأكفاء ، (و) له التزوج أيضاً (بلا مهر) وهو بمعنى الهبة ، فلا يجب مهر ابتداء ولا انتهاء لقوله تعالى : ﴿ وَامْرَأَةً مُؤْمِنَةً إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ ﴾ (١) الآية ، (و) له التزوج (بلفظ الهبة) للآية السابقة ، (وتحل) له ﷺ المرأة (بتزويج الله) تعالى من غير تلفظ بعقد (كزينب) قال تعالى : ﴿ فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَاكَهَا ﴾ (٢) .

(وإذا تزوج) ﷺ (بلفظ الهبة لا يجب مهر بالعقد ولا بالدخول) لظاهر الآية، (و) كان (له أن يتزوج في زمن الإحرام)، لخبر الصحيحين عن ابن عباس : « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَكَحَ مَيْمُونَةَ وَهُوَ مُحْرِمٌ » (٣) ، ولكن أكثر الروايات أنه كان حلالاً ، كما رواه ابن عباس أيضاً . وفي مسلم وغيره : « قَالَتْ : تَزَوَّجَنِي النَّبِيُّ ﷺ وَنَحْنُ حَلالانَ بِسَرَفٍ»(٤) وقال أبو رافع : « تَزَوَّجَهَا وَهُوَ حَلالٌ وَكُنْتُ السَّفِيرَ بَيْنَهُمَا » (٥) رواه الترمذي وحسنه . وقد رد بهذا رواية ابن عباس الأولى ، (و) له (أن يردف الأجنبي خلفه لقصة أسماء) وروى أبو داود عن امرأة من غفار : « أن النبي ﷺ أردفها على حقيبته وتخلى بها لقصة أم حرام . قال في الآداب : وهل له أن يردفها معه على الدابة مع عدم سوء الظن يتوجه خلاف؟ بناء على أن إردافه ﷺ لا مما يختص به، واختار النووي والقاضي عياض المنع.

(و) له (أن يزوجها) أي الأجنبية (لمن شاء) بلا إذنها وإذن وليها ، (و) أن (يتولى طرفي العقد) لقوله تعالى : ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ ﴾ (٦) .

وإن كانت المرأة (خلية) من موانع النكاح (أو رغب) ﷺ (فيها وجبت عليها الإجابة وحرم على غيره خطبتها) للآية السابقة ، (وأبيح له) ﷺ (الوصال في الصوم) ، لخبر الصحيحين « أَنَّهُ ﷺ نَهَى عَنِ الْوِصَالِ ، فَقِيلَ : إِنَّكَ تُوَاصِلُ ، فَقَالَ : إِنِّي لَسْتُ مِثْلَكُمْ ، إِنِّي أَبِيتُ أُطْعَمُ وَأُسْقَى » (٧) أي أعطي قوة الطاعم والشارب .

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٠ . (٢) سورة الأحزاب ، الآية : ٣٧ .

(٣) الحديث متفق عليه من رواية ابن عباس ، أخرجه البخاري في كتاب جزاء الصيد ، باب تزويج المحرم ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح المحرم .

(٤) راجع صحيح مسلم في المصدر السابق .

(٥) الحديث أخرجه الترمذي في كتاب الحج ، باب ما جاء في الرخصة في ذلك . وهو ما يلي باب ما جاء في كراهية تزويج المحرم . (٦) سورة الأحزاب ، الآية : ٦ .

(٧) الحديث متفق عليه من رواية ابن عمر رضي الله عنهما ، أخرجه البخاري في كتاب الصوم ، باب الوصال ومن قال : ليس في الليل صيام ، وأخرجه مسلم في كتاب الصيام ، باب النهي عن الوصال في الصوم ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٦٧٠) .

(و) أبيح (له خمس خمس الغنيمة وإن لم يحضر) الوقعة لقوله تعالى : ﴿وَاعْلَمُوا أنّمَا غَنِمتُمْ مِنْ شَيْءٍ ، فَأَنَّ للهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾ (١) .

(و) أبيح له (الصفى من المغنم وهو ما يختاره قبل القسمة من الغنيمة) كجارية ونحوها كسيف ودرع ، ومنه صفية أم المؤمنين رضي الله عنها ، (و) أبيح له ﷺ (دخول مكة بلا إحرام) من غير عذر ، (و) أبيح له (القتال فيها) أي في مكة (ساعة) من النهار ، فكانت من طلوع الشمس إلى العصر ، وتقدم موضحاً في الحج .

(وله) ﷺ (أخذ الماء من العطشان) والطعام من المحتاج إليه ، لأنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم .

(و) أبيح له (أن يقتل بغير إحدى الثلاث نصاً) يعني بالثلاث المذكورة في قوله ﷺ : « لا يَحِلُّ دَمُ امْرِيءٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أنْ لا إلَهَ إلا اللهُ وَأنَّ مُحَمّداً رَسُولُ الله ، إلا بِإحْدَى ثَلاثٍ : الثَّيِّبُ الزَّانِي ، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالتَّارِكُ لِدِينِهِ المُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ » (٢) متفق عليه . (وجعلت تركته صدقة ، فلا يورث) لخبر الصحيحين : « إنّا مَعَاشِرَ الأنْبِيَاءِ لا نُورَثُ مَا تَرَكْنَاهُ صَدَقَةٌ » (٣) ومنه يعلم أن هذا لا يختص بنبينا ، بل سائر الأنبياء مثله ، فهو من خصائص الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، (وفي عيون المسائل) ونقله الشيخ تقي الدين عن القاضي في الجامع وابن عقيل .

(ويباح له ملك اليمين مسلمة كانت) الأمة (أو مشركة) يعني كتابية ، ولا يستشكل جواز التسري بالكتابية بما عللوا أن نكاح الكتابية من كونها تكره صحبته ، لأن التوالد لا يستلزم كراهيتها ، ولأن القصد بالنكاح إصابة التوالد فاحتيط له ، ويلزم في النكاح أن تكون الزوجة المشركة أم المؤمنين ، بخلاف الملك ، ثم ذكر الكرامة بقوله : (وأكرم) ﷺ بأن جعل خاتم الأنبياء . قال تعالى : ﴿ وَلَكِنْ رَسُولَ اللهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ﴾(٤) .

---

(١) سورة الأنفال ، الآية : ٤١ .

(٢) الحديث متفق عليه من رواية عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في الصحيح كتاب الديات ، باب قول الله تعالى : ﴿ أنَّ النفس بالنفس ﴾ (سورة المائدة ، آية : ٤٥) ، وأخرجه مسلم في كتاب القسامة ، باب ما يباح به دم المسلم .

(٣) الحديث متفق عليه من رواية أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها بلفظ : « لا نورث ما تركنا صدقة » وهو عند البخاري في كتاب الفرائض ، باب قول النبي ﷺ : « لا نورث ما تركنا صدقة » ، وأخرجه مسلم في كتاب الجهاد ، باب قول النبي ﷺ : « لا نورث ما تركنا فهو صدقة » ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (١١٤٨) ، (١١٥٠) .

(٤) سورة الأحزاب ، الآية : ٤٠ .

(و) جعل (خير الخلائق أجمعين) لحديث : « أَنَا سَيِّدُ وَلَدِ آدَمَ وَلَا فَخْرَ » [1] ولا فخر أكمل من هذا الفخر أعطيته ، أو لا أقول ذلك على وجه الافتخار ، بل لبيان الواقع أو للتبليغ ، وحديث : « لا تفاضلوا بين الأنبياء » [2] ونحوه ، أجيب عنه بأجوبة منها أن المراد ما يؤدي إلى التنقيص ، ونوع الآدمي أفضل الخلق ، فهو ﷺ أفضل الخلق . وأمته أفضل الأمم) قال تعالى : ﴿ كُنتُم خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾ [3] ، (وجعلت) أمته (شهداء على الأمم بتبليغ الرسل إليهم) لقوله تعالى : ﴿ لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ ﴾ [4] ، (وأصحابه خير القرون) لحديث : « خَيْرُ الْقُرُونِ قَرْنِي » [5] متفق عليه . (وأمته معصومة من الاجتماع على الضلالة) لحديث : « لا تَجْتَمِعُ هَذِهِ الأُمَّةُ عَلَى ضَلالَةٍ » [6] رواه أبو داود ، والترمذي ، وفي سنده ضعف ، لكن أخرج الحاكم له شواهد ، (و) لذلك كان (إجماعهم حجة) واختلافهم رحمة ، (ونسخ شرعه الشرائع) لما مر أنه خاتم الأنبياء ، وقد أمر بترك شرائع غيره من الأنبياء ، (ولا تنسخ شريعته) لأنه لا نبي بعده .

(وجعل كتابه معجزاً) لقوله تعالى : ﴿ قُلْ لَئِنِ اجْتَمَعَتِ الإِنْسُ وَالْجِنُّ عَلَى أَنْ يَأْتُوا بِمِثْلِ هَذَا الْقُرْآنِ لا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِ ﴾ [7] الآية .

(و) جعل كتابه (محفوظاً عن التبديل) والتحريف لقوله تعالى: ﴿ لا يأتيه الْبَاطِلُ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِ ﴾ [8] بخلاف غيره من الكتب ، وقد اشتمل على جميع

---

(1) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٢/٣ ، والترمذي في السنن : ٣٠٨/٥ ، كتاب تفسير القرآن ، باب ومن سورة بني إسرائيل ، الحديث (٣١٤٨) ، وفي : ٥٨٧/٥ ، كتاب المناقب ، باب في فضل النبي ﷺ ، الحديث (٣٦١٥) ، واللفظ له ، وقال : « حسن صحيح » ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١٤٤٠/٢ ، كتاب الزهد ، باب ذكر الشفاعة ، الحديث (٤٣٠٨) .

(2) الحديث متفق عليه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في كتاب الأنبياء ، باب قول الله تعالى : ﴿ وإن يونس لمن المرسلين ﴾ ، وأخرجه مسلم في كتاب الفضائل ، باب من فضائل موسى . (3) سورة آل عمران ، الآية : ١١٠ . (4) سورة البقرة ، الآية : ١٤٣ .

(5) الحديث متفق عليه من رواية عبد الله بن مسعود بلفظ : « خير الناس قرني » ، وهو عند البخاري في كتاب فضائل أصحاب النبي ، باب فضائل أصحاب النبي ، وعند مسلم في كتاب فضائل الصحابة ، باب فضل الصحابة .

(6) الحديث من رواية ابن عمر ، أخرجه الترمذي في السنن : ٤٦٦/٤ ، كتاب الفتن ، باب ما جاء في لزوم الجماعة ، وقال : « هذا حديث غريب من هذا الوجه » . وقال : « وتفسير الجماعة عند أهل العلم هم أهل الفقه والعلم والحديث » ، وأخرجه ابن ماجة عن أنس رضي الله عنه في السنن : ١٣٠٣/٢ ، كتاب الفتن ، باب السواد الأعظم ، الحديث (٣٩٥٠) ، ولفظه مقارب ، وفي الزوائد في إسناده أبو خلف الأعمى ، واسمه حازم بن عطاء ، وهو ضعيف ، وقد جاء الحديث بطرق في كلها نظر ، قاله شيخنا العراقي في تخريج أحاديث البيضاوي .

(7) سورة الإسراء ، الآية : ٨٨ . (8) سورة فصلت ، الآية : ٤٢ .

الكتب الإلهية وزيادة ، وجمع كل شيء ويسر للحفظ ، ونزل منجماً وعلى سبعة أحرف أي أوجه من المعاني متفقة بألفاظ مختلفة وبكل لغة من لغَاتَ العرب ، لكن أكثره بلغة أهل الحجاز ، ففيه خمسون لغة ذكرها الواسطي في الإرشاد ، (ولو ادعى عليه) بشيء (أو ادعى) على غيره (بحق كان القول قوله) ﷺ (بغير يمين) لأنه المعصوم الصادق الصدوق . انتهى .

(وظاهر كلامهم) أي الأصحاب ، كما أشار إليه في الفروع : (أنه في وجوب القسم) بين الزوجات (والتسوية بين الزوجات كغيره) قال في الفروع ، وذكره في المحرر والفنون والفصول . انتهى ، لقوله : « اللَّهُمَّ هَذَا قَسْمِي فِيمَا أَمْلِكُ فَلا تَلُمْنِي فِيمَا تَمْلِكَ وَلا أَمْلِكُ » [1] رواه ابن حبان وغيره ، وصححه الحاكم على شرط مسلم . قال الترمذي : وروي مرسلاً وهو أصح ، (وظاهر كلام ابن الجوزي أنه) أي القسم غير واجب عليه . وقال الشيخ تقي الدين في المسودة : أبيح له ترك القسم ، قسم الابتداء ، أو قسم الانتهاء ، قاله أبو بكر والقاضي في الجامع .

(وجعل) ﷺ: (أولى بالمؤمنين من أنفسهم) لقوله تعالى: ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ ﴾ [2] ، (ويلزم كل واحد أن يقيه بنفسه وماله ، فله طلب ذلك) حتى من

---

(١) هذا الحديث مخرج من وجهين :

الأول : من رواية أبي قلابة مرسلاً ، أخرجه الترمذي في السنن : ٣/٤٤٦ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر عقب الحديث (١١٤٠) ، وقال : « وهذا أي الإرسال أصح من حديث حماد بن سلمة » ، وحديث حماد بن سلمة من طريق عائشة مرفوعاً ، وقال ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/١٣٩) ، كتاب النكاح في التخفيف في النكاح ، الحديث (١٤٦٦) ما نصه ، وأعله النسائي والترمذي والدارقطني بالإرسال ، وقال أبو زرعة : لا أعلم أحداً تابع حماد بن سلمة على وصله .

الثاني : عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً ، أخرجه أحمد في المسند : ٦/١٤٤ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب في القسمة بين النساء ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح، باب في القسم بين النساء ، الحديث (٢١٣٤) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/٤٤٦ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر ، الحديث (١١٤٠) ، واللفظ له ، وأخرجه النسائي في المجتبي من السنن : ٧/٦٣ - ٦٤ ، كتاب عشرة النساء ، باب ميل الرجل إلى بعض نسائه ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/٦٣٣ ، كتاب النكاح ، باب القسمة بين النساء ، الحديث (١٩٧١)، وأخرجه ابن حبان ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣١٧) ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في القسم، الحديث (١٣٠٥) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ٢/١٨٧ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في التشديد في العدل . . . . ، وقال : « صحيح على شرط مسلم » ، ووافقه الذهبي .

(٢) سورة الأحزاب ، الآية : ٦ .

المحتاج ، ويفدي بمهجته مهجته ﷺ فإنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم ومثله لو قصده ظالم، فعلى من حضره أن يبذل نفسه دونه ، (و) يلزم كل أحد (أن يحبه أكثر من نفسه) لحديث عمر مرفوعاً : « لَنْ يُؤْمِنَ أحدكُمْ حتّى أكونَ أحَبَّ إلَيْهِ مِنْ نَفْسِهِ » (١) رواه البخاري . (و) أكثر من (ماله وولده) ووالده (والناس أجمعين) لحديث أنس: « لا يُؤْمِنُ أحَدُكُمْ حَتَّى أكُونَ أحَبَّ إلَيْهِ مِنْ وَالِدِهِ وَوَلَدِهِ » (٢) رواه البخاري . وزاد النسائي : « وَالنَّاسِ أجْمَعِينَ » (٣) .

(وحرم على غيره نكاح زوجاته بعد موته) لقوله تعالى : ﴿ وَلا أنْ تَنْكِحُوا أزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أبَداً ﴾ (٤) حتى من فارقها في الحياة دخل بها أو لم يدخل بها . قال القاضي وغيره : وهو قول أبي هريرة . ونقل الشيخ تقي الدين عن أبي حامد : يجوز العقد على من دخل بها دون من لم يدخل بها ، وأطلق في الفروع : عن جواز نكاح من فارقها في حياته ، وأما تحريم سراريه ﷺ على غيره ، فلم أره في كلام أصحابنا نفياً ، ولا إثباتاً. وللشافعية وجهان وجزم الطوسي والبازري وغيرهما ، منهم بالتحريم قياساً على زوجته . قال شيخ الإسلام زكريا في شرح البهجة : وظاهر الأدلة تقتضي أنها لا تحرم على غيره لأنها ليست بزوجته ولا أم للمؤمنين ، لكن المنع أقوى ، (وهن أزواجه في الدنيا والآخرة) للخبر ، (وجعلهن أمهات المؤمنين) قال الشيخ تقي الدين : والزوجية باقية بينه وبينهن ، من ماتت عنه أو مات عنها . قال تعالى : ﴿ وَأزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ ﴾ (٥) . (في تحريم النكاح ووجوب احترامهن وطاعتهن وتحريم عقوقهن) دون الخلوة والنظر والمسافرة ونحوها ، (ولا يتعدى تحريم نكاحهن إلى قرابتهن) ولا إخواتهن ونحوهن على المؤمنين (إجماعاً) لقوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ ﴾ (٦) .

(وجعل ثوابهن وعقابهن ضعفين) لقوله تعالى : ﴿ يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ مَنْ يَأْتِ مِنْكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ﴾ (٧) الآيتين ، (ولا يحل أن يسألن شيئاً إلا من وراء حجاب) لقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا سَألْتُمُوهُنَّ مَتاعاً فاسألوهن مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ ﴾ (٨) .

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الإيمان ، باب حب الرسول من الإيمان .
(٢) راجع تخريج ما قبله .
(٣) الحديث متفق عليه من رواية أنس رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في كتاب الإيمان ، باب حب الرسول من الإيمان ، وأخرجه مسلم في كتاب الإيمان ، باب وجوب محبة رسول الله ﷺ أكثر من الأهل والولد والوالد والناس أجمعين ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٧) .
(٤) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٣ .
(٥) سورة الأحزاب ، الآية : ٦ .
(٦) سورة النساء ، الآية : ٢٤ .
(٧) سورة الأحزاب ، الآية : ٣٠ .
(٨) سورة الأحزاب ، الآية : ٥٣ .

(ويجوز أن يسأل غيرهن) من النساء (مشافهة) وأفضلهن: خديجة وعائشة ، وثبت أنه ﷺ قال لعائشة حين قالت له : « قَدْ رَزَقَكَ اللهُ خَيْراً مِنْهَا ، فقال : لا واللهِ مَا رَزَقَنِي اللهُ خَيْراً مِنهَا ، آمَنَتْ بِي حِينَ كَذَّبَنِي النَّاسُ ، وأَعْطَتْنِي مَالَهَا حِينَ حَرَمَنِي النَّاسُ »(١) ، وما روى أن عائشة « أَقْرَأَهَا النَّبِيُّ ﷺ مِنْ جِبْرِيلَ ، وَخَدِيجَةُ أَقْرَأَهَا جِبْرِيلُ مِنْ رَبِّهَا السَّلامَ عَلَى لِسَانِ مُحَمَّدٍ » يدل على تفضيل خديجة وخبر « فَاطِمَةُ بُضْعَةٌ مِنِّي » (٢) ، وقوله لها : « أَمَا تَرْضَيْنَ أَنْ تَكُونِي سَيِّدَةَ نِسَاءِ أَهْلِ الجَنَّةِ إلا مَرْيَمَ » (٣) يدل على أن فاطمة أفضل ، واحتج من فضل عائشة بما احتجت به من أنها في الآخرة مع النبي ﷺ في الدرجة وفاطمة مع عليّ فيها ، (وأولاد بناته) ﷺ (ينسبون إليه) لحديث : « إِنَّ ابْنِي هَذَا سَيِّدٌ » (٤) مشيراً إلى الحسن رواه أبو يعلي . وفي حديث : «إِنَّ اللهَ لَمْ يَبْعَثْ نَبِيا قَطُّ إلا جَعَلَ ذُرِّيَّتَهُ مِنْ صُلْبِهِ غَيْرِي ، فَإِنَّ اللهَ جَعَلَ ذُرِّيَّتِي مِن صُلْبِ عَلِيٍّ » (٥) ذكره في الخصائص الصغرى (دون أولاد بنات غيره) فينسبون إلى آبائهم .

---

(١) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب مناقب الأنصار ، باب تزويج النبي ﷺ خديجة ، وأخرجه مسلم في كتاب فضائل الصحابة ، باب فضائل خديجة .

(٢) الحديث من رواية المسور بن مخرمة ، أخرجه البخاري في الصحيح ، كتاب فضائل الصحابة ، باب مناقب فاطمة ، وقوله ﷺ : « بضعة » بكسر الباء ، أي قطعة لحم .

(٣) الحديث من رواية أم المؤمنين أم سلمة رضي الله عنها ، أخرجه الترمذي في السنن : ٧٠١/٥، كتاب المناقب ، باب فضل فاطمة ، الحديث (٣٨٧٣) ، وذكره المباركفوري في تحفة الأحوذي : ٣٩٣/١٠ - ٣٩٤ ، الحديث (ـ٣٩٨٥) ، وعزاه للنسائي في خصائص عليّ وهو في تهذيب خصائص عليّ (ص١٠٣ - ١٠٤) ، باب ذكر الأخبار المأثورة بأن فاطمة بنت رسول الله ﷺ سيدة ...... ، الحديث (١٢٣) .

(٤) الحديث من رواية أبي بكر رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في الصحيح ، كتاب الصلح ، باب قول النبي ﷺ للحسن بن عليّ ضمن رواية مطولة .

(٥) الحديث ذكره صاحب مجمع الزوائد : ١٧٢/٩ ، وقد علق العلامة المناوي على الحديث فقال: « من صلب عليّ » ، يعني من أولاده الذين رزقهم من فاطمة الزهراء دون غيرها ، فخرج أولاده من غيرها كمحمد بن الحنفية ا هـ . وقال السيوطي في الحاوي ، ولم يذكروا مثل ذلك في أولاد بنات بناته ﷺ ، فالخصوصية للطبقة العليا فقط ، فأولاد فاطمة الأربعة ينسبون إليه ، وأولاد الحسن والحسين ينسبون إليهما فينسبون إليه ، وأولاد زينب وأم كلثوم ينسبون إلى أبيهم لا إلى الأم ولا إلى أبيها ﷺ لأنهم أولاد بنت بنته لا أولاد بنته ، فجرى الأمر عليهم على قاعدة التشريع في أن الولد يتبع أباه في النسب لا أمه ، وإنما خرج أولاد فاطمة وحدها للخصوصية التي ورد الحديث بها وهو مقصور على ذرية الحسن والحسين ، وأخرج الحاكم في المستدرك عن جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ: « لكل بني أم عصبة إلا ابني فاطمة أنا وليهما وعصبتهما » ، وكذا أخرجه أبو يعلي في المسند بلفظه عن فاطمة رضى الله عنهما ، راجع الحاوي للسيوطي : ٣٢/٢ .

قال تعالى : ﴿ ادْعُوهُمْ لآبَائِهِمْ ﴾ [(١)] ، (والنجس منا طاهر منه) ﷺ ومن سائر الأنبياء ﷺ وبجواز أن يستشفى ببوله ودمه لما رواه الدارقطني : « أنَّ أُمَّ أَيْمَنَ شَرِبَت بَوْلَهُ فقال : إِذَنْ لا تَلِجُ النَّارُ بَطْنَكَ » [(٢)] لكنه ضعيف ، ولما رواه ابن حبان في الضعفاء : «أنَّ غُلاماً حَجَمَ النَّبيَّ ﷺ فَلَمَّا فَرَغَ مِنْ حجَامَته شَرِبَ دَمَهُ ، فَقَالَ : وَيْحَكَ مَا صَنَعْتَ بِالدَّمِ؟ قَالَ : غَيَّبْتُهُ فِي بَطْنِي ، قَالَ : اذْهَبْ فَقَدْ أَحْرَزْتَ نَفْسَكَ مِنَ النَّارِ »[(٣)] قال الحافظ ابن حجر : وكان السر في ذلك ما صنعه الملكان من غسلهما جوفه ، (وهو) ﷺ (طاهر بعد موته بلا نزاع بين العلماء) واختلفوا في غيره من الآدميين . والمذهب عندنا أن غيره أيضاً طاهر ، (ولم يكن له) ﷺ (فيء) أى ظل (في الشمس والقمر لأنه نوراني والظل نوع ظلمة) ذكره ابن عقيل وغيره . ويشهد له أنه سأل الله أن يجعل في جميع أعضائه وجهاته نوراً ، وختم بقوله : واجعلني نوراً ، (وكانت الأرض تجتذب أثقاله) للأخبار (وساوى الأنبياء في معجزاتهم وانفرد بالقرآن) فآدم خلقه الله بيده ومحمد شق صدره وملاه ذلك الخلق النبوي ، وأعطى إدريس علو المكان ومحمد المعراج ، ولما نجا إبراهيم من النار نجى محمداً من نار الحرب ، ولما أعطاه مقام الخلة أعطى محمداً مقام المحبة بل جمعه له مع الخلة كما في حديث أبي يعلي في المعراج : « فقَالَ لَهُ رَبُّه اتخذْهُ خَلِيلاً وَحَبِيباً » وهو مكتوب في التوراة ومحمد حبيب الرحمن ، ولما أعطى موسى قلب العصا حية أعطى محمداً حنين الجذع الذي هو أغرب ، ولما أعطاه انفلاق تفجير الماء من الحجر أعطى محمداً نبع الماء من بين الأصابع ، ولما أعطاه الكلام أعطى محمداً الدنو والرؤيا ، ولما أعطى يوسف شطر الحسن أعطى محمداً الحسن كله ، ولما أعطى داود تليين الحديد أعطى محمداً إخضرار العود اليابس بين يديه ، ولما أعطى سليمان كلام الطير أعطى محمداً أن كلمه الحجر والشجر والزرع والضب ، ولما أعطى عيسى إبراء الأكمه والأبرص وإحياء الموتى أعطى محمداً رد العين بعد سقوطها وهكذا .

(و) أحلت له (الغنائم) ولم تحل لنبي قبله لحديث : « أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية : ٥ . (٢) الحديث لم أجده عند الدارقطني .

(٣) الحديث ذكره ابن حبان في الضعفاء في ترجمة إبراهيم بن عمر بن سفنة ، وقال فيه ابن حبان: « يروي عن أبيه ، روى عنه البصريون ، يخالف الثقات في الروايات ، ويروي عن أبيه ما لا يتابع عليه من رواية الأثبات ، فلا يحل الاحتجاج بخبره بحال وهو راوي هذا الحديث عن أبيه عن جده ، وأورد الذهبي الخبر على أن الراوي والشارب هو بريد بن عمر بن سفينة أخو إبراهيم ، راجع الضعفاء : ١/١١١ ، طبع دار الوعي بحلب ، وكذا الميزان للذهبي : ١/٣٠٦ .

نَبِيٌّ قَبْلِي » [1] ، والأنبياء منهم من لم يؤمر بالجهاد ، فلم تكن غنائم ، والمأذون الممنوع منها فتأتي نار من السماء فتحرقها إلا الذرية .

(وجعلت له ولأمته الأرض مسجداً) أي محل السجود ، فأيما رجل أدركته الصلاة في مكان صلى ، ولم تكن الأمم المتقدمة تصلي إلا في البيع والكنائس .

(و) جعل له ولأمته (ترابها طهوراً) أي مطهراً وهو التيمم عند تعذر الماء شرعاً ، روى ذلك الشيخان وغيرهما [2] .

(ونصر بالرعب) أي بسبب خوف العدو منه (مسيرة شهر) أمامه وشهر خلفه من جميع جهات المدينة ، روى ذلك الشيخان وجعلت الغاية شهراً لأنه لم يكن إذ ذاك بينه وبين أعدائه أكثر من شهر ، (وبعث إلى الناس كافة) قال تعالى : ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلا كَافَّةً لِلنَّاسِ ﴾ [3] ، وأما عموم رسالة نوح بعد الطوفان لانحصار الباقين فيمن كانوا معه.

وأرسل إلى الجن بالإجماع وإلى الملائكة فى أحد القولين ، (وأعطى الشفاعة العظمى والمقام المحمود) مقتضى كلامه كالمواهب والخصائص وغيرهما أنهما متغايران ، وذكر بعضهم في الأذان أن المقام المحمود الشفاعة العظمى ، لأن فيه يحمده الأولون والآخرون. وعلى الأول فالمقام المحمود جلوسه ﷺ على العرش ، وعن عبد الله بن سلام على الكرسي ذكرهما البغوي [4] ، (ومعجزاته باقية إلى يوم القيامة) وانقضت معجزات الأنبياء بموتهم ، إذ أكثر معجزات بني إسرائيل كانت حسية تشاهد بالأبصار كناقة صالح وعصا موسى ، فانقرضت بانقراض عصريهما ولم يشاهدها إلا من حضرها ، ومعجزات القرآن تشاهد بالبصيرة ، فتستمر إلى يوم القيامة لا يمر عصر إلا ويظهر فيه شيء أخبر أنه سيكون ، إذ ما يدرك بالعقل يعلمه من جاء بعد الأول .

(ونبع الماء من بين أصابعه بركة من الله تعالى حلت في الماء بوضع أصابعه فيه ، فجعل يفور ويخرج من بين أصابعه) حتى كان في غزوة تبوك ، وكذلك روى في الصحيحين وقوعه يوم الحديبية ، فنفد الماء فوضع ﷺ يده في قليل ففار الماء من إصبعيه وشربوا وتوضؤوا وهم ألف وخمسمائة (لا أنه يخرج من نفس اللحم والدم كما ظنه

---

(١) ، (٢) الحديثان متفق عليهما من رواية جابر بن عبد الله الأنصاري ، أخرجه البخاري في كتاب الصلاة ، باب جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً » ، وأخرجه مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٢٩٩) .

(٣) سورة سبأ ، الآية : ٢٨ .

(٤) هو الإمام محيي السنة ركن الدين أبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد الفراء البغوي ، المتوفي سنة ٥١٦ هـ .

بعض الجهال ، قاله في الهدى) وفيه نظر ، فإن هذا القول ظاهر كلام القرطبي ، وبه صرح النووي في شرح مسلم ، ويؤيده قول جابر : « فَرَأَيْتُ المَاءَ يَخْرُجُ مِنْ بَيْنِ أَصَابِعِهِ» قال في المواهب : وهذا هو الصحيح وكلاهما معجزة له ﷺ ، وإنما فَعَلَ ذلك ولم يخرجه من غير ملابسة ماء ولا وضع إناء تأدباً مع الله تعالى ، إذ هو المنفرد بابتداع المعلومات وإيجادها من غير أصل .

(ومن دعاه) ﷺ (وهو يصلي وجب عليه قطعها) أي الصلاة (وإجابته) لقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَجِيبُوا لله وَلِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ ﴾ [١] ، (وتطوعه ﷺ بالصلاة قاعداً) بلا عذر (كتطوعه قائماً في الأجر) لما روى أحمد ومسلم وأبو داود عن ابن عمر : « أَنَّهُ رَأَى النَّبِيَّ ﷺ يُصَلِّي جَالِساً فَوَضَعَ يَدَهُ عَلَى رَأْسِهِ فَقَالَ : مَالَكَ يَا عَبْدَ الله ؟ قُلْتُ : حُدِّثْتُ أَنَّكَ قُلْتَ : صَلاةُ القَاعِدِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ صَلاةِ القَائِمِ . قَالَ : أَجَلْ وَلَكِنْ لَسْتُ كَأَحَدٍ مِنْكُمْ » [٢] قال في الفروع وحمله على العذر : لا يصح لعدم الفرق . (وقال القفال) [٣] : تطوعه بالصلاة قاعداً (على النصف) من أجر القائم (كغيره) ويرده ما سبق ، (وكان له القضاء بعلمه) لأن الله عصمه فلا يجوز عليه خطأ يقر عليه ، (وهو سيد ولد آدم) [٤] للخبر ، (وأول من تنشق عنه الأرض) يوم القيامة لحديث مسلم : « أَنَا أَوَّلُ مَنْ تَنْشَقُّ عَنْهُ الأَرْضِ » [٥] ، (وأول شافع وأول مشفع وأول من يقرع باب الجنة) [٦] رواهما مسلم . وأول من يدخل الجنة ، (وهو أكثر الأنبياء تبعاً) لحديث مسلم : « أَنَا أَكْثَرُ الأَنْبِيَاءِ تَبَعاً » [٧] ، وحديث البزار : « يَأْتِي مَعِي مِنْ أُمَّتِي يَوْمَ القِيَامَةِ مِثْلُ السَّيْلِ وَاللَّيْلِ » ، وحديث مسلم : « مَا صَدَّقَ نَبِيّ مِنَ الأَنْبِيَاءِ مَا صُدِّقْتُ»[٨] إذ من الأنبياء من لم يصدقه إلا الرجل الواحد ، (وأعطى جوامع الكلم)[٩]

---

(١) سورة الأنفال ، الآية : ٢٤ .

(٢) سبق تخريجه في كتاب الصلاة .

(٣) سبقت ترجمته .

(٤) الخبر من رواية أبي هريرة رضي الله عنه ، أخرجه مسلم في الصحيح : ٤/ ١٧٨٢ ، كتاب الفضائل ، باب تفضيل نبينا ﷺ على جميع الخلائق ، الحديث (٣/ ٢٢٧٨) .

(٥) راجع تخريج ما قبله .

(٦) الحديث أخرجه مسلم من رواية أنس بن مالك رضي الله عنه في الصحيح : ١/ ١٨٨ ، كتاب الإيمان ، باب قول النبي ﷺ : « أنا أول الناس يشفع في الجنة » ، الحديث (٣٣١/ ١٩٦) .

(٧) راجع تخريج ما قبله .

(٨) راجع تخريج ما قبله .

(٩) الحديث أخرجه مسلم من رواية أبي هريرة رضي الله عنه في الصحيح : ١/ ٣٧١ ، كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، الحديث (٥/ ٥٢٣) .

رواه مسلم . أي ألفاظاً قليلة تفيد معاني كثيرة ، (وصفوف أمته في الصلاة كصفوف الملائكة) لحديث مسلم : « أَلا تَصُفُّونَ كَمَا تَصُفُّ المَلائِكَةِ عِنْدَ رَبِّهَا ؟ يُتِمُّونَ الصُّفُوفَ المُتَقَدِّمَةَ وَيَتَرَاصُّونَ فِي الصَّفِّ » (١) .

(ولا يحل لأحد أن يرفع صوته فوق صوته) لقوله تعالى : ﴿ لا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ ﴾ (٢) ، (ولا أن يناديه من وراء الحجرات) لقوله تعالى : ﴿ إِنَّ الذِينَ يُنَادُونَكَ مِنْ وَرَاءِ الحُجُرَاتِ أَكْثَرُهُمْ لا يَعْقِلُونَ ﴾ (٣) ، (ولا) أن يناديه (باسمه فيقول : يا محمد ، بل يقول : يا رسول الله يا نبي الله) لقوله تعالى : ﴿ لا تَجْعَلُوا دُعَاءَ الرَّسُولِ بَيْنَكُمْ كَدُعَاءِ بَعْضِكُمْ بَعْضاً ﴾ (٤) قال الحافظ ابن حجر : والكنية من الاسم ، وأما ما وقع لبعض الصحابة من ندائه بكنيته فإما أن يكون قبل أن يسلم قائله أو قبل نزول الآية ، (ويخاطب في الصلاة بقول : السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، ولو خاطب مخلوقاً غيره بطلت صلاته ، وخاطب إبليس باللعنة في صلاته فقال : « أَلْعَنُكَ بِلَعْنَةِ اللهِ ») وفي الفروع قبل التحريم أو مؤول . وظاهره عدم الخصوصية ، (ولم تبطل) صلاته .

(وكانت الهدية حلالاً له) فكان إذا أتى بطعام سأل عنه قال : « أَهَدِيَّةٌ أَمْ صَدَقَةٌ ؟ فَإِنْ قِيلَ : صَدَقَةٌ ، قَالَ لأَصْحَابِهِ : كُلُوا وَلَمْ يَأْكُلْ مَعَهُمْ ، وَإِنْ قِيلَ هَدِيَّة ضَرَبَ بِيَدِهِ وَأَكَلَ مَعَهُمْ » (٥) متفق عليه من حديث أبي هريرة . (بخلاف غيره) من ولاة الأمور ، فلا تحل لهم الهدية (من رعاياهم) لما روى أبو حميد الساعدي قال : قال رسول الله ﷺ : « هَدَايَا العُمَّالِ غُلُولٌ » (٦) رواه أحمد .

---

(١) الحدث أخرجه مسلم في كتاب الصلاة : ١/ ٣٢٢ ، باب الأمر بالسكون في الصلاة والنهي عن الإشارة باليد ورفعها عند السلام وإتمام الصفوف الأول والتراص فيها والأمر بالاجتماع .

(٢) سورة الحجرات ، الآية : ٢ . (٣) سورة الحجرات ، الآية : ٤ .

(٤) سورة النور ، الآية : ٦٣ .

(٥) الحديث متفق عليه من رواية أبي هريرة رضي الله عنه ، أخرجه البخاري في كتاب الهبة ، باب قبول الهدية ، وأخرجه مسلم في كتاب الزكاة ، باب قبول النبي ﷺ الهدية ورده الصدقة ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٦٥٠) .

(٦) الحديث مخرج من طريقين :

الطريق الأول : عن أبي حميد الساعدي رضي الله عنه ، وهو عند أحمد في المسند ضمن مسند أبي حميد ، وعند أبي داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في هدايا العمال ، الحديث (٢٩٤٦).

والطريق الثاني : من طريق عبد الله بن بردة رضي الله عنه أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الخراج والإمارة ، باب في أرزاق العمال ، الحديث (٢٩٤٣) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك ، كتاب =

(ومن رآه في المنام فقد رآه حقاً ، فإن الشيطان لا يتخيل به) لأن الله عصمه منه ، لكن لا يعمل الرائي بما سمعه منه مما يتعلق بالأحكام لعدم الضبط لا للشك في رؤيته ، (وكان لا يتثاءب) لأنه من الشيطان والله عصمه منه ، (وعرض عليه الخلق كلهم من آدم إلى من بعده كما علم آدم أسماء كل شيء) لحديث الديلمي : « مُثِّلَ لِيَ الدُّنْيَا بِالْمَاءِ وَالطِّينِ فَعُلِّمتِ الأشْيَاءَ كُلَّهَا كَمَا عُلِّمَ آدَمُ الأسْمَاءَ كُلَّهَا » وعرض عليه أمته بأسرهم حتى رآهم ، لحديث الطبراني : « عُرِضَ عَلَيَّ أُمَّتِي البَارِحَةَ لَدَى هَذه الحُجْرَة أوَّلُهَا وآخِرُهَا صُوِّرُوا لِي بِالمَاءِ وَالطِّينِ حَتَّى إنِّي لأعْرَفُ بِالإنْسَانِ مِنْهُم مِنْ أحَدِكُمْ بِصَاحِبِهِ » وعرض عليه أيضاً ما هو كائن في أمته حتى تقوم الساعة ، لحديث أحمد وغيره : « أُدْرِيتُ مَا تَلْقَى أُمَّتِي بَعْدِي وَسَفْكَ بَعْضِهِمْ دِمَاءَ بَعْضٍ » (١) ، (ويبلغه سلام الناس بعد موته) لحديث أحمد عن أبي هريرة مرفوعاً : « مَا مِنْ أحَدٍ سَلَّمَ عَلَيَّ عِنْدَ قَبْرِي إلا رَدَّ اللهُ عَلَيَّ رُوحِي حَتَى أرُدَّ عَلَيْهِ السَّلام » (٢) .

(والكذب عليه) ﷺ (ليس ككذب على غيره) لأنه عليه كبيرة ، للحديث الذي ذكر المصنف معناه ، والكذب على غيره صغيرة إلا فيما يأتي في الشهادات ، (ومن كذب عليه متعمداً فليتبوأ مقعده من النار وتنام عيناه ولا ينام قلبه) ، لخبر الصحيحين : «إنَّ عَيْنَيَّ تَنَامَانِ وَلا يَنَامُ قَلْبِي » (٣) ، وفي البخاري في خبر الإسراء : « وَكَذَلِكَ الأنْبِيَاءُ تَنَامُ أعْيُنُهُمْ وَلاَ تَنَامُ قُلُوبُهُمْ » (٤) ولا يرد عليه : نومه في الوادي عن صلاة الصبح ، لأن طلوع الفجر والشمس إنما يدرك بالعين وهي نائمة ، أو يقال : كان له نومان : أحدهما تنام عينه وقلبه ، والثاني عينه دون قلبه ، وكان يوم الوادي من النوع الأول ، (ولا نقض بنومه ولو مضطجعاً) ، لخبر الصحيحين : « أنَّهُ ﷺ اضْطَجَعَ وَنَامَ حَتَّى نَفَخَ ثُمَّ قَامَ فَصَلَّى وَلَمْ يَتَوَضَّأ » (٥) .

= الزكاة ، باب العامل على الصدقة بالحق ، وقال : « صحيح على شرط الشيخين » ، ووافقه الذهبي، وقول غُلول بضم الغين : أي خيانة في الغنيمة وفي مال الفيء .

(١) الحديث لم أقف عليه .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٢/٥٢٧ ضمن مسند أبي هريرة رضي الله عنه بدون عبارة عند قبري ، وكذا أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب المناسك ، باب زيارة القبور ، الحديث (٢٠٤٢)، ووهم الخطيب التبريزي في المشكاة : ١/٢٩٢ ، فعزاه للنسائي ولم نجده عنده ، واكتفى المزي في تحفة الأشراف : ٩/ ٤٩٠ بعزوه لأبي داود .

(٣) راجع كفاية الطالب اللبيب بخصائص الحبيب للسيوطي : ١/١٩٥ ، طبع بومباي بالهند .

(٤) راجع صحيح البخاري ، كتاب بدء الخلق ، باب ذكر الملائكة .

(٥) سبق تخريجه في كتاب الطهارة .

(ويرى من خلفه كما يرى أمامه رؤية بالعين حقيقة نصاً) كما ثبت في الصحيحين (١) والأخبار الواجبة فيه مقيدة بحال الصلاة فهي مقيدة لقوله : « لا أَعْلَمُ مَا وراءَ جِدَارِي هَذَا» قاله الحافظ ابن حجر ، (والدفن في البنيان مختص به لئلا يتخذ قبره مسجداً) ولما روى عن أبي بكر مرفوعاً : « لَمْ يُقْبَرْ نَبِي إلا حَيْثُ قُبِضَ » (٢) ، (وزيارة قبره مستحبة للرجال والنساء) لعموم ما روى الدارقطني عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : «مَنْ حَجَّ وَزَارَ قَبْرِي بَعْدَ وَفَاتِي فَكَأَنَّمَا زَارَنِي فِي حَيَاتِي » (٣) ، وفي رواية : « مَن زَارَ قَبْرِي وَجَبَتْ لَهُ شَفَاعَتِي » (٤) ، وكقبره الشريف في عموم الزيارة تبعاً له قبر صاحبيه رضي الله عنهما . ويكره للنساء زيارة من عداه على الصحيح ، وتقدم .

(وخص بصلاة ركعتين بعد العصر) اختاره ابن عقيل . قال ابن بطة : كان خاصاً به ، وكذا أجاب القاضي ، لأنه ﷺ « كَانَ يُصَلِّي بَعْدَ الْعَصْرِ رَكْعَتَيْنِ وَيَنْهَى عَنْهُمَا »(٥) رواه أبو داود من حديث عائشة . وظاهر كلامه في المغني والشرح وغيرهما في أوقات النهي : أنه من قضاء الراتبة إذا فاتت ، وليس بخصوصية حيث استدلوا به على جواز قضاء الراتبة في وقت النهي ، (ولم يكن له أن يهدي) شيئاً (ليعطي) بالبناء للمفعول (أكثر منه) لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَمْنُنْ تَسْتَكْثِرْ ﴾ (٦) أي لا تعط شيئاً لتأخذ أكثر منه.

(وله) ﷺ (أن يقضي) ويفتي (وهو غضبان ، وأن يقضي بعلمه ويحكم لنفسه وولده ، ويشهد لنفسه وولده ويقبل شهادة من يشهد له ﷺ) أو لولده ، لحديث خزيمة ، ولأنه معصوم . وقضيته أنه يشهد ويقبل ويحكم على عدوه وبإباحة الحمى لنفسه ، وتقدم في إحياء الموات . قال في الفروع : وظاهر كلامهم إن كان لصبي مال لزمته الزكاة . قيل للقاضي : الزكاة طهرة والصبي مطهر ، فقال : باطل بزكاة الفطر ثم بالأنبياء صلوات الله عليهم ، لأنهم مطهرون ، ولو كان لهم مال لزمتهم الزكاة . وخصائصه ﷺ لا تنحصر فيما ذكر ، وفيها كتب مشتملة على بعضها .

---

(١) راجع تخريج (٤) بالصفحة السابقة .

(٢) الحديث أخرجه أبو بكر المروذي في مسند أبي بكر الصديق : ٦٦/٢٦ ، عن ابن عباس عن أبي بكر الصديق ، وقال محققه : أخرجه أبو يعلي (ص١٠) ، وابن ماجة رقم (١٦٢٨) في كتاب الجنائز ، باب ذكر وفاته ﷺ ودفنه ، وفي الزوائد إسناده فيه الحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس الهاشمي تركه أحمد بن حنبل ، وعلى بن المديني والنسائي ، وقال البخاري : يقال : إنه كان يتهم بالزندقة وقوّاه ابن عدي وباقي رجال الإسناد ثقات ولزيادة بيان راجع مسند أبي بكر الصديق ، حديث (٢٦ ، ١٠٥ ، ١٣٦) ، طبع المكتب الإسلامي .

(٣) الحديث أخرجه الدارقطني : ٢٧٨/٢ في السنن من رواية ابن عمر في كتاب الحج ، باب المواقيت .

(٤) راجع تخريج ما قبله . (٥) سبق تخريجه في جزء الصلاة . (٦) سورة المدثر ، الآية : ٦ .

باب أركان النكاح وشروطه

أركان الشيء أجزاء ماهيته ، والماهية لا توجد بدون جزئها ، فكذا الشيء لا يتم بدون ركنه . والشرط ما ينتفي المشروط بانتفائه ، وليس جزاء للماهية .

(وأركانه) أي النكاح ثلاثة :

أحدها : (الزوجان الخاليان من الموانع) الآتية في باب محرمات النكاح ، وأسقطه في المقنع والمنتهى وغيره لوضوحه .

(و) الثاني : (الإيجاب) .

و) الثالث : (القبول) لأن ماهية النكاح مركبة منهما ومتوقفة عليهما ، (ولا ينعقد) النكاح (إلا بهما مرتبين ، الإيجاب أولاً ، وهو) أي الإيجاب (اللفظ الصادر من قبل الولي أو من يقوم مقامه) كوكيل ، لأن القبول إنما يكون للإيجاب ، فإذا وجد قبله لم يكن قبولاً لعدم معناه .

(ولا يصح إيجاب) ممن يحسن العربية (إلا بلفظ : أنكحت أو زوجت (لورودهما في نص القرآن في قوله : ﴿ زَوَّجْنَاكَهَا ﴾ [1] ، ﴿ وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم ﴾ [2] ، (ولمن يملكها ، أو) يملك (بعضها الآخر حر) إذا أذنت له هي ومعتق البقية على ما يأتي (أعتقها وجعلت عتقها صداقها ونحوه) مما يؤدي هذا المعنى ويأتي ، لقصة صفية، إذ العادل عن هذه الصيغ مع معرفته لها عادل عن اللفظ الذي ورد به الكتاب والسنة مع القدرة ، فإن قلت : قد روى أن النبي ﷺ : « زَوَّجَ رَجُلاً امْرَأَةً ، فَقَالَ : مَلَّكْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرآنِ » [3] رواه البخاري . قل : ورد فيه « زَوَّجْتُكَهَا ، وَزَوجنَاكَهَا ، وَأَنكَحْتُكَهَا » من طرق صحيحة ، فإما أن يكون قد جمع بين الألفاظ ، أو يحمل على أن الراوي روى بالمعنى ، ظناً منه أنها بمعنى واحد ، ويكون خاصاً به . وعلى كل تقدير لا يبقى حجة ، ويصح الإيجاب من الولي بلفظ : زوجت بضم الزاي وفتح التاء المبني للمفعول ، لا جوزتك بتقديم الجيم ، وسئل الشيخ تقي الدين : عن رجل

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية : ٣٧ . (٢) سورة النساء ، الآية : ٢٢ .

(٣) الحديث متفق عليه من رواية سهل بن سعد رضي الله عنه أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب السلطان ولي من لا ولي له ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب الصداق . . .

لم يقدر أن يقول إلا : قبل تجويزها ؟ فأجاب بالصحة بدليل قوله : جوزتي طالق ، فإنها تطلق .

(ولا يصح قبول لمن يحسنها) أي العربية (إلا بـ) لفظ (قبلت تزويجها ، أو) قبلت (نكاحها أو قبلت فقط أو تزوجت) لأن ذلك صريح في الجواب ، فصح النكاح به كالبيع ، (أو قال الخاطب للولي : أزوجت ؟ فقال) الولي : (نعم ، وقال) الخاطب (للمتزوج : أقبلت ؟ فقال) المتزوج : (نعم) انعقد النكاح ، لأن المعنى : نعم زوجت ، نعم قبلت هذا النكاح ، لأن السؤال يكون مضمراً في الجواب معاداً فيه ، بدليل قوله تعالى : ﴿ هَلْ وَجَدْتُمْ ما وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقّاً ؟ قَالُوا : نَعَمْ ﴾ [1] أي نعم وجدنا ما وعدنا ربنا حقاً ، ولو قيل للرجل الفلاني : عليك ألف درهم ؟ فقال : نعم ، كان إقراراً صريحاً لا يفتقر إلى نية ، ولا يرجع فيه إلى تغيره ، وبمثله تقطع اليد في السرقة مع أن الحدود تدرأ بالشبهات ، فوجب أن ينعقد به التزويج ، (واختار الموفق والشيخ) تقي الدين (وجمع انعقاده بغير العربية لمن لم يحسنها) لأن المقصود المعنى دون اللفظ .

(وقال الشيخ أيضاً : ينعقد) النكاح (بما عده الناس نكاحاً بأي لغة ولفظ كان ، وأن مثله) أي النكاح (كل عقد) فينعقد البيع بما عده الناس بيعاً بأي لغة ولفظ كان ، والإجارة بما عهده الناس إجارة بأي لغة ولفظ كان ، وهكذا .

(و) قال أيضاً : (إن الشرط بين الناس ما عدوه شرطاً) وكذا قال تلميذه ابن القيم: فلو تزوج من قوم لم تجر العادة بالتزوج على نسائهم كان بمنزلة شرط أن لا يتزوج عليها ، وتأتي الإشارة إليه وإلى مأخذه في باب الشروط في النكاح ، (فالأسماء عرف حدودها تارة بالشرع) كالصلاة والزكاة والصوم والحج والوضوء والغسل ونحوها ، (و) تعرف حدودها (تارة باللغة) كرجل وفرس وشجر ونحوها ، (و) تعرف حدودها (تارة بالعرف) العام كالدابة لذوات الأربع أو الخاص ، كالفاعل والمبتدأ ، (وكذلك العقود) فتعرف حدودها بواحد من هذه الثلاثة . (انتهى) .

والفرق : أن الشهادة شرط في النكاح ، والكناية إنما تعلم بالنية ، ولا يمكن الشهادة على النية لعدم الاطلاع عليها ، فيجب أن لا ينعقد ، (فإن كان أحد المتعاقدين) للنكاح (يحسن العربية دون الآخر ، أتى الذي يحسن العربية) بما هو من قبله من إيجاب أو قبول (بها) أي بالعربية لقدرته عليه ، (و) العاقد (الآخر يأتي) بما هو من قبله

---

(١) سورة الأعراف ، الآية : ٤٤ .

(بلسانه) أي بلغته ، (وإن كان كل منهما) أي العاقدين (لا يحسن لسان الآخر ترجم بينهمنا ثقة يعرف اللسانين) قال الشيخ تقي الدين عن القاضي : ولم يشترط تعدده أي الثقة الذي يترجم بين العاقدين . ويأتي في الشهادات : أن الترجمة عند الحاكم كالشهادة فإذا كان القاضي لا يعرف لسانهما فلا بد في الترجمة عنده من رجلين عدلين ، (ولا بد أن يعرف الشاهدان اللسانين المعقود بينهما) ليتمكنا من تحمل الشهادة ، لأنها على اللفظ الصادر منهما ، فإذا لم يعرفاه لم يتأت لهما الشهادة به ، (ويأتي حكم تولي طرفي العقد) في فصل : وإذا استوى وليان .

(ويصح إيجاب أخرس وقبوله) النكاح (بإشارة مفهومة يفهمها صاحبه) العاقد معه، (و) يفهمها (الشهود) لأن النكاح معنى لا يستفاد إلا من جهته ، فصح بإشارته كبيعه وطلاقه ، (أو كتابة) أي ويصح إيجابه وقبوله من أخرس بكتابة ، لأنها أولى من الإشارة ، لأنها بمنزلة الصريح في الطلاق والإقرار .

(و) لا يصح النكاح (من القادر على النطق) بإشارة ولا كتابة للاستغناء عنها .

(ولا) يصح إيجاب النكاح ولا قبوله (من أخرس لا تفهم إشارته) كسائر تصرفاته القولية ، لعدم الصيغة ، (فإن قدر على تعلمهما) أي الإيجاب والقبول (من لا يحسنهما بالعربية لم يلزمه تعلمها) بالعربية ، لأن النكاح غير واجب بأصل الشرع ، فلم يجب تعلم أركانه بالعربية ، بخلاف التكبير ، ولأن المقصود هنا المعنى دون اللفظ المعجز ، بخلاف القراءة في الصلاة ، (وكفاه) أي العاجز (معناهما الخاص بكل لسان) أي لغة عرفها ، لأن ذلك في لغته نظير الإنكاح والتزويج . وعلم منه أنه لا يصح بلفظ لا يؤدي معنى النكاح والتزويج الخاص ، لأن من عدل عن اللفظ الخاص بذلك اللسان إلى غيره يشبه من هو عربي وعدل عن لفظهما الخاص ، (ولو قال الولي للمتزوج : زوجتك موليتي) فلانة (بفتح التاء) من زوجتك (عجزاً) عن ضمها (أو جهلا باللغة العربية صح) النكاح .

و(لا) يصح إن كان ذلك (من عارف) بالعربية قادر على إصلاحه . قال في شرح المنتهي : هذا هو الظاهر . وأفتى الموفق أنه يصح مطلقاً ، وتوقف في المسئلة ناصح الإسلام ابن أبي الفهم من أصحابنا ، وأطلق القولين في المنتهى ، ومثله لو قال الزوج : قبلت بفتح التاء .

(وإن أوجب) الولي (النكاح) ونحوه (ثم جن) قبل القبول ، (أو أغمي عليه قبل القبول بطل العقد) أي الإيجاب بذلك كما يبطل (بموته نصاً) لأن الإيجاب قبل

القبول غير لازم ، فبطل بزوال العقل كالعقود الجائزة تبطل بالموت والجنون ، و(لا) تبطل (إن) أوجب ثم (نام) وحصل القبول في المجلس ، لأن النوم لا يبطل العقود الجائزة فكذلك هنا .

(ولا يصح تعليق النكاح على شرط مستقبل ، كقوله : إن وضعت زوجتي جارية فقد زوجتكها أو زوجتك ما في بطنها) أي بطن هذه المرأة ، (أو) زوجتك (من في هذه الدار ، وهما) أي الولي والزوج (لا يعلمان ما فيها) أي الدار فلا يصح النكاح (بخلاف الشروط الحاضرة ، و) الشروط (الماضية ، مثل قوله : زوجتك هذا) المولود (إن كان أنثى أو زوجتك ابنتي إن كانت عدتها قد انقضت ، أو) زوجتك بنتي (إن كنت وليها وهما يعلمان ذلك) أي كونها أنثى في المثال الأول ، وانقضاء العدة في المثال الثاني ، أو أنه وليها في الثالث ، (فإنه يصح) النكاح ، لأن ذلك ليس بتعليق حقيقة إذ الماضي والحاضر لا يقبله ، (وكذا تعليقه بمشيئة الله) كقوله : زوجتكها إن شاء الله أو قبلت إن شاء الله ، (أو قال) الولي : (زوجتك ابنتي إن شئت فقال : قد شئت وقبلت فيصح) النكاح ، (قاله زين الدين بن عبد الرحمن بن رجب) رحمه الله تعالى (وإذا وجد الإيجاب والقبول انعقد النكاح ولو من هازل أو ملجئ) لقوله ﷺ : «ثَلاثٌ هَزْلُهُنَّ جَد وَجَدُّهُنَّ جَد ، الطَّلاقُ وَالنِّكَاحُ وَالرَّجْعَةُ » (١) رواه الترمذي . وعن الحسن قال: قال رسول الله ﷺ : « مَنْ نَكَحَ لاعِباً أَوْ أَطْلَقَ لاعِباً أَوْ عَتَقَ لاعِباً جَازَ » (٢) وقال عمر : « أَرْبَعٌ جَائِزَاتٌ إِذَا تُكُلِّمَ بِهِنَّ : الطَّلاقُ وَالعِتَاقُ وَالنِّكَاحُ وَالنَّذْرِ » ، (وكان للنبي ﷺ أن يتزوج بلفظ الهبة وتقدم) ذلك (في الباب قبله) موضحاً ، (وإن تقدم القبول الإيجاب كقوله : تزوجت ابنتك) فيقول الولي : زوجتكها ، (أو زوجني ابنتك) فيقول الولي : زوجتكها (لم يصح نصاً) لأن القبول إنما يكون للإيجاب ، فمتى وجد قبله لم يكن قبولاً لعدم معناه ، فلم يصح ، كما لو تقدم بلفظ الاستفهام ، ولأنه لو تأخر عن الإيجاب بلفظ الطلب لم يصح ، وإذا تقدم كان أولى كصيغة الاستفهام ويفارق البيع ، لأنه لا يشترط فيه صيغة الإيجاب ، بل يصح بالمعاطاة ، ولا

---

(١) الحديث أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الطلاق ، باب في الطلاق على الهزل ، الحديث (٢١٩٤) ، وأخرجه الترمذي في السنن ، كتاب الطلاق ، باب ما جاء في الجد والهزل ، الحديث (١١٨٤) ، وقال : « حسن غريب » ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١٥٨/١ ، كتاب الطلاق ، باب من أطلق أو نكح ، الحديث (٢٠٣٩) ، وأخرجه الدارقطني في السنن : ١٨/٤ - ١٩ ، كتاب الطلاق ، الحديث (٥٠) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٩٧/٢ - ١٩٨ ، كتاب الطلاق ، باب ثلاث جدهن جد واللفظ لهم جميعاً .

(٢) الحديث لم أقف عليه .

يتعين فيه لفظ ، بل يصح بأي لفظ كان إذا أتى بالمعنى ، ويفارق الخلع لأنه يصح تعليقه على الشرط إذا أتى بنية الطلاق ، (وإن تراخى) قبول (عنه) أي عن الإيجاب (صح ما داما في المجلس ، ولم يتشاغلا بما يقطعه عرفاً) ولو طال الفصل ، لأن حكم المجلس حكم حالة العقد ، بدليل صحة القبض فيما يشترط لصحته قبضه في المجلس ، وبدليل ثبوت الخيار في عقود المعاوضات ، (وإن تفرقا قبله) أي قبل القبول بعد الإيجاب (بطل الإيجاب) ، وكذا إن تشاغلا بما يقطعه عرفاً ، لأن ذلك إعراض عنه ، أشبه ما لو رده ، (وإن اختلف لفظ الإيجاب والقبول ، فقال الولي : زوجتك) بنتي مثلاً (فقال المتزوج : قبلت هذا النكاح أو بالعكس) بأن قال الولي : أنكحتك بنتي ، فقال الزوج : تزوجها ونحوه (صح) العقد ، لأن اللفظ وإن اختلف فالمعنى متحد ، (ولا يثبت الخيار في النكاح ، وسواء في ذلك خيار المجلس وخيار الشرط) لأنه ليس بيعاً ولا في معناه ، والعوض ليس ركناً فيه ولا مقصوداً منه .

★ ★ ★



(فصل في شروط النكاح)

وشروطه ، أي النكاح خمسة بالاستقراء :

(**أحدها** : تعيين الزوجين) لأن النكاح عقد معاوضة ؛ أشبه تعيين المبيع في البيع ، ولأن المقصود في النكاح ، التعيين ، فلم يصح بدونه ، (فلا يصح) العقد إن قال الولي : (زوجتك) ابنتي وله بنات حتى يميزها) عن غيرها (بأن يشير إليها أو يسميها) باسم يخصها ، (أو يصفها بما تتميز به عن غيرها) بأن تكون الصفة لا يشركها فيها غيرها من أخواتها (كقوله) : زوجتك (بنتي الكبرى ، أو) بنتي (الصغرى ، أو) بنتي (الوسطى ، أو) بنتي (البيضاء ونحوه) كالحمراء أو السوداء ، (فإن سماها مع ذلك) أي مع وصفها الذي تتميز به ، كأن يقول : زوجتك بنتي فلانة الكبرى (كان) ذلك (تأكيداً) لأنه مقو لما دل الاسم عليه ، (ولو) قال الولي : زوجتك بنتي ، و(لم يكن له) أي الولي (إلا) بنت (واحدة صح) العقد ، (ولو سماها) الولي (بغير اسمها) لأن عدم التعيين إنما جاء من التعدد ولا تعدد هنا ، (وكذا لو سماها بغير اسمها وأشار إليها) بأن قال : زوجتك بنتي فاطمة هذه ، وأشار إلى خديجة ، فيصح العقد على خديجة لأن الإشارة أقوى ، (وإن سماها) الولي (باسمها) بأن قال : زوجتك فاطمة ، ولم يقل : بنتي ، لم يصح ، (أو) سماها (بغيرها) أي غير اسمها ، (ولم يقل: بنتي، لم يصح) النكاح . وكذا لو قال : زوجتك الكبيرة أو

الطويلة ونحوه ، لأن هذا الاسم أو هذه الصفة يشتركان بينهما وبين سائر الفواطم أو الطوال ، (وكمن له بنات فاطمة وعائشة ، فقال) الولي : (زوجتك بنتي عائشة ، فقبل) الزوج (ونويا في الباطن فاطمة) فلا يصح النكاح ، لأن المرأة لم تذكر بما تعين به ، فإن اسم أختها لا يميزها ، بل يصرف العقد عنها ، ولأنهما لم يتلفظا بما يصح العقد بالشهادة عليه ، فأشبه ما لو قال : زوجتك عائشة فقط ، أو ما لو قال : زوجتك ابنتي ولم يسمها ، وإذا لم يصح فيما إذا لم يسمها ففيما سماها بغير اسمها أولى ، وكذا إن قصد الولي واحدة والزوج أخرى .

(وإن سمى له) أي لمن يريد التزوج (في العقد غير من خطبها فقبل يظنها المخطوبة لم يصح) العقد ، لأن القبول انصرف إلى غير من وجد الإيجاب فيها ، (ولو رضي) الزوج (بعد علمه بالحال) فلا ينقلب النكاح صحيحاً ، فإن قبل غير ظان إنها المخطوبة صح النكاح ، (وإن كان) الذي سمي له العقد غير مخطوبته ، وقيل : يظنها إياها (قد أصابها) أي وطئها ، (وهي جاهلة بالحال) أي بأنها سميت له في العقد بعد أن خطب غيرها ، (أو) جاهلة بـ (التحريم فلها الصداق) أي مهر المثل ، لأنه وطء بشبهة (يرجع به) الواطيء (على وليها . قال) الإمام (أحمد : لأنه غره ، وتجهز إليه) أي استحباباً (التي خطبها بالصداق الأول يعني بعقد جديد) لتوقف الحمل عليه (بعد انقضاء عدة التي أصابها إن كانت) المخطوبة (ممن يحرم الجمع بينهما) بأن كانت أخت المصابة أو عمتها أو خالتها ونحوه لما يأتي في تحريم الجمع ، (وإن كانت) المصابة (ولدت منه لحقه الولد) لأنه من وطء بشبهة ، (وإن علمت) المصابة (أنها ليست زوجته ، و) علمت (أنها محرمة عليه وأمكنته من نفسها فهي زانية لا صداق لها) وعليها الحد ، لانتفاء الشبهة ، وجميع ما تقدم في تعيين الزوجة يأتي نظيره الزوج، ولم ينبهوا عليه لوضوحه .

الشرط (**الثاني** : رضاهما) أي الزوجين (أو من يقوم مقامهما ، فإن لم يرضيا) أي الزوجان (أو) لم يرض (أحدهما لم يصح) النكاح ، لأن العقد لهما فاعتبر تراضيهما به كالبيع ، (لكن للأب) خاصة (تزويج بنيه الصغار ، و) بنيه (المجانين ، و) لو كان بنوه المجانين (بالغين) لأنهم لا قول لهم ، فكان له ولاية تزويجهم كأولاده الصغار . وروى الأثرم : « أنَّ ابْنَ عُمَرَ زَوَّجَ ابْنَهُ وَهُوَ صَغِيرٌ فَاخْتَصَمُوا إلى زَيْدٍ فَأَجَازَاهُ جَمِيعاً » وكأبي الصغيرة والمجنونه ، وحيث زوج الأب ابنه لصغره وجنونه ، فإنه يزوجه (بغير أمة) لئلا يسترق ولده ، (ولا معيبة عيباً يرد به النكاح) كرتقاء وجذماء لما فيه من التنفير ، ويزوج الأب ابنه الصغير والمجنون (بمهر المثل وغيره ، ولو كرها) لأن

للأب تزويج ابنته البكر بدون صداق مثلها وهذا مثله . فإنه قد يرى المصلحة في ذلك ، فجاز له بذلك المال فيه كمداواته ، بل هذا أولى ، فإن الغالب أن المرأة لا ترضى أن تتزوج المجنون إلا أن ترغب بزيادة على مهر مثلها ، فيتعذر الوصول إلى النكاح بدون ذلك ، (وليس لهم) أي للبنين الصغار والمجانين إن زوجهم الأب (خيار إذا بلغوا) وعقلوا كما لو باع ما لهم ونحوه .

(و) للأب (تزويج بناته الأبكار ولو بعد البلوغ) ، لحديث ابن عباس مرفوعاً : «الأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْمَرُ ، وإِذْنُهَا صِمَاتُهَا » [1] رواه أبو داود . فلما قسم النساء قسمين وأثبت الحق لأحدهما دل على نفيه عن الآخر وهي البكر ، بكون وليها أحق منها بها ، ودل الحديث على أن الاستئمار هنا والاستئذان في حديثهم مستحب غير واجب .

(و) للأب أيضاً تزويج (ثيب لها دون تسع سنين) لأنه لا إذن لها (بغير إذنهم) أي البنين الصغار والمجانين والبنت البكر والثيب التي لها دون تسع سنين لما تقدم ، (وليس ذلك) أي تزويج من ذكر (للجد) لعموم الأحاديث ، ولأنه قاصر عن الأب ، فلم يملك الإجبار كالعم ، (ويسن استئذان بكر بالغة هي وأمها ، أما) هي فلما تقدم . وأما استئذان أمها فلحديث ابن عمر مرفوعاً : « آمِرُوا النِّسَاءَ فِي بَنَاتِهِنَّ » [2] رواه أبو داود . ويكون استئذان الولي لها (بنفسه أو بنسوة ثقات ينظرن ما في نفسها) لأنها قد تستحي منه ، (وأمها بذلك أولى) لأنها تظهر على أمها ما تخفيه على غيرها .

(وإذا زوج) الأب (ابنه الصغير ، فـ) إنه يزوجه (بامرأة واحدة) لحصول الغرض بها ، (و) له تزويجه (بأكثر) من واحدة (إن رأى فيه مصلحة) نقله في الإنصاف عن ابن رزين وغيره ، لكن ضعفه في تصحيح الفروع . قال : وهذا ضعيف جداً ، وليس في ذلك مصلحة بل مفسدة وصوب أنه لا يزوجه أكثر من واحدة . وقال : هو مراد من أطلق . وأما الوصي فلا يزوجه أكثر لأنه تزويج لحاجة ، والكفاية تحصل بذلك إلا أن تكون غائبة أو صغيرة طفلة ، وبه حاجة ، فيجوز أن يزوجه ثانية . قال القاضي في المجرد في الوصايا . انتهى . وعلى نحو ذلك يحمل كلام ابن رزين وغيره فلا

---

(١) الحديث أخرجه مسلم في الصحيح : ١٠٣٧/٢ ، كتاب النكاح ، باب استئذان الثيب في النكاح ، الحديث (١٤٢١/٦٦) .

(٢) الحديث أخرجه أبو داود في السنن : ٢٣٨/٢ ، كتاب النكاح ، باب في الاستئمار ، الحديث (٢٠٩٥) .

تضعيفه ، (وحيث أجبرت) البكر (أخذ بتعيين بنت تسع سنين فأكثر كفؤاً لا بتعين المجبر) من أب أو وصيه ، لأن النكاح يراد للرغبة ، فلا تجبر على من لا ترغب فيه . قال في المبدع : وقد صرح بعض العلماء أنه يشترط للإجبار شروط : أن يزوجها من كفء بمهر المثل ، وأن لا يكون الزوج معسراً ، وأن لا يكون بينهما وبين الأب عداوة ظاهرة ، وأن يزوجها بنقد البلد ، واقتصر عليه . قلت : وفيه شيء ، (فإن امتنع) المجبر (من تزويج من عينته) بنت تسع سنين فأكثر ، (فهو عاضل سقطت ولايته) ويفسق به إن كرر على ما يأتي ، (ومن يخنق في بعض الأحيان) لم يصح تزويجه إلا بإذنه إن كان بالغاً لأنه يمكن أن يتزوج لنفسه ، فلم تثبت ولاية تزويجه لغيره كالعاقل ، (أو زال عقله ببرسام أو بمرض مرجو الزوال ، لم يصح تزويجه إلا بإذنه) كالعاقل . فإن دام به صار كالمجنون ، قاله الشيخ تقي الدين في المسودة ، وهو معنى كلام الشارح، (وليس للأب تزويج ابنه البالغ العاقل بغير إذنه) لأنه لا ولاية له عليه (إلا أن يكون سفيهاً ، وكان) النكاح (أصلح له) بأن يكون زمناً أو ضعيفاً يحتاج إلى امرأة تخدمه، فإن لم يكن محتاجاً إليه فليس لوليه تزويجه ، (وله) أي الأب (قبول النكاح لابنه الصغير) ولو مميزاً ، (و) لابنه (المجنون) لما تقدم ، وكذا البالغ المعتوه ، وفي ظاهر كلام أحمد والخرقي مع ظهور أمارات الشهوة وعدمها . وقال القاضي : إنما يجوز تزويجه إذا ظهرت منه أمارات الشهوة بميله إلى النساء ونحوه .

(ويصح قبول مميز لنكاح بإذن وليه نصاً) كما يصح أن يتولى البيع والشراء لنفسه بإذن وليه .

و(لا) يصح قبول (طفل دون التمييز) لنكاحه ، (ولا) قبول (مجنون) لنكاحه، (ولو بإذن وليهما) لأن قولهما غير معتبر ، (وللسيد إجبار إمائه الأبكار والثيب) لا فرق بين الكبيرة والصغيرة منهن ولا بين القن والمدبرة وأم الولد ، لأن منافعهن مملوكة له والنكاح عقد على منفعتهن ، فأشبه عقد الإجارة ، ولذلك ملك الاستمتاع بها ، وبهذا فارقت العبد ، ولأنه ينتفع بذلك ما يحصل له من مهرها وولدها وتسقط عنه نفقتها وكسوتها بخلاف العبد ولا فرق بين كونها مباحة أو محرمة عليه كأخته من رضاع (إلا مكاتبته) ولو صغيرة فلا يجبرها ، لأنها بمنزلة الخارجة عن ملكه ، ولذلك لا يلزمه نفقتها ولا يملك إجارتها ولا أخذ مهرها ، (ولو كان نصف الأمة حراً لم يملك مالك الرق إجبارها) لأنه لا يملك نفعها ، (ويعتبر إذنها) لما فيها من الحرية ، (و) يعتبر (إذن مالك البقية كأمة لاثنين) وكذا يعتبر إذن المعتق لأن له ولاء ما أعتق منهما ، فهو وليه ، (ويقول كل منهما) أي من المعتق ومالك البقية : (زوجتكها ولا يقول :

زوجتك بعضها) لأن النكاح لا يقبل التشقيص والتجزئ بخلاف البيع والإجارة ، وهل يعتبر اتحاد زمن الإيجاب منهما أو يجوز ترتبهما ؟ فيه نظر ، قاله ابن نصر الله . قلت : الأظهر أنه لا يعتبر ترتبهما فيه ما داما في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه عرفاً . وفي اعتبار اتحاده حرج ومشقة ، (ويملك) السيد (إجبار عبده الصغير ، ولو) كان العبد (مجنوناً) فيجبره ولو كان بالغاً ، لأن الإنسان إذا ملك تزويج ابنه الصغير والمجنون فعبده الذمي كذلك مع ملكه ، وتمام ولايته عليه أولى .

و(لا) يملك إجبار (عبده الكبير العاقل) لأنه مكلف يملك الطلاق ، فلا يجبر على النكاح كالحر ، ولأن النكاح خالص حقه ونفعه له فلا يجبره عليه كالحر ، والأمر بإنكاح مختص بحالة طلبه بدليل عطفه على الأيامى ، وإنما يزوجن عند الطلب ، (ولا تجوز لسائر) أي باقي (الأولياء) بعد الأب (تزويج حرة كبيرة) بالغة ثيباً كانت أو بكراً (إلا بإذنها)، لحديث أبي هريرة مرفوعاً : « لا تُنْكَحُ الأَيِّمُ حَتَى تُسْتَأمَرَ وَلَا تُنْكَحُ البِكْرُ حَتَى تُسْتَأْذَنَ ، قَالُوا : يَا رَسُولَ الله ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا ؟ قَالَ : أنْ تَسْكُتْ »[1] متفق عليه. (إلا المجنونة فلهم) أي لسائر الأولياء (تزويجها) أي المجنونة (إذا ظهر منها الميل إلى الرجال) لأن لها حاجة إلى النكاح لدفع ضرر الشهوة عنها وصيانتها عن الفجور وتحصيل المهر والنفقة والعفاف وصيانة العرض ، ولا سبيل إلى إذنها فأبيح تزويجها كالبنت مع أبيها ، (ويعرف ذلك) أي ميلها إلى الرجال (من كلامها وتتبعها الرجال وميلها إليهم ونحوه) من قرائن الأحوال ، (وكذا إن قال أهل الطب) ، ولعل المراد ثقة منهم إن تعذر غيره وإلا فاثنان ، على ما يأتي في الشهادات (أن علتها تزول بتزويجها) فلكل ولي تزويجها ، لأن ذلك من أعظم مصالحها كالمداواة ، (ولو لم يكن لها) أي المجنونة ذات الشهوة ونحوها (ولي إلا الحاكم زوجها) لما سبق ، (وإن احتاج الصغير العاقل ، أو) احتاج (المجنون المطبق البالغ إلى النكاح) أي الوطء ، (أو) لحاجة (غيره) كخدمة (زوجها الحاكم بعد الأب والوصي) أي مع عدمهما ، لأنه الذي ينظر في مصالحهما إذن ، وتقدم حكم من يخنق في بعض الأحيان ، (ولا يملك ذلك) أي تزويج الصغير والمجنون (بقية الأولياء) وهم من عدا الأب ووصيه والحاكم ، لأنه لا نظر لغير هؤلاء في مالهما ومصالحهما المتعلقة به ، (وإن لم يحتاجا) أي الصغير والمجنون (إليه) أي إلى النكاح ، (فليس له) أي الحاكم (تزويجهما)

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الحيل ، باب في النكاح ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح .

لأنه إضرار بهما بلا منفعة ، (وليس لِسائر الأولياء) أي من عدا الأب ووصيه الذي نص له عليه (تزويج صغيرة لها دون تسع سنين بحال) أي في حال من الأحوال ، لما روى : « أنَّ قُدَامَةَ بْنَ مَظْعُونٍ زَوَّجَ ابْنَةَ أَخِيهِ مِنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ ، فَرُفِعَ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ : إنَّهَا يَتِيمَةٌ وَلَا تُنْكَحُ إلا بِإِذْنِهَا » (١) والصغيرة لا إذن لها بحال ، (ولا للحاكم تزويجها) أي بنت دون تسع سنين كغيره (خلافاً لما في الفروع) قال : وعنه لهم تزويجها كالحاكم ، (فإنه) أي صاحب الفروع (لم يوافق) بالبناء للمفعول (عليه) أي على ما أفهمه كلامه من أن للحاكم تزويج الصغيرة ، وإن منعنا غيره من الأولياء . قال في الإنصاف : ولا أعلم له موافقاً على ذلك ، بل صرح في المستوعب والرعاية وغيرهما بغير ذلك . ونص عليه أحمد ، ومع ذلك له وجه ، لأنه أعلم بالمصالح من غيره من الأولياء ، لكنه يحتاج إلى موافق ، ولعله كالأب فسبق العلم ، وكذا قال شيخنا وابن نصر الله ، وذكر شيخنا أنه ظاهر كلام القاضي في المجرد ، (لهم) أي سائر الأولياء (تزويج بنت تسع) سنين (فأكثر بإذنها ، ولها إذن صحيح معتبر نصاً) لما روى أحمد بسنده إلى عائشة : « إذَا بَلَغَتِ الجَارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ فَهِيَ امْرَأَةٌ » (٢) ، وروى مرفوعاً عن ابن عمر ، ومعناه : في حكم المرأة ، ولأنها تصلح بذلك للنكاح وتحتاج إليه ، أشبهت البالغة .

(وإذن الثيب الكلام) لقوله ﷺ : « الثَّيِّبُ تُعْرِبُ عَنْ نَفْسِهَا ، وَالْبِكْرُ رِضَاهَا صَمْتُهَا » (٣) رواه الأثرم وابن ماجة . (وهي) أي الثيب (من وطئت في القبل) لا في الدبر (بآلة الرجال) لا بآلة غيرها ، (ولو) كانت وطئت (بزنا) لأنه لو وصى للثيب دخلت في الوصية ، ولو وصى للأبكار لم تدخل فيهن ، (وحيث حكمنا بالثيوبة) بأن وطئت في القبل بآلة رجل ، (وعادت البكارة لم يزل حكم الثيوبة) لأن الحكمة التي اقتضت التفرقة بينها وبين البكر مباضعة الرجال ومخالطتهم ، وهذا موجود مع عود البكارة ، (وإذن البكر الصمات ولو زوجها غير الأب) لما روى أحمد بسنده عن أبي هريرة مرفوعاً : « تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا ، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إِذْنُهَا ، وَإِنْ أَبَتْ لَمْ

---

(١) الأثر ذكره ابن قدامة في الكافي ، كتاب النكاح .

(٢) الأثر أخرجه الإمام أحمد في مسند أم المؤمنين عائشة .

(٣) الحديث أخرجه ابن ماجة في السنن : ٦٠٢/٢ ، كتاب النكاح ، باب استئمار البكر والثيب ، الحديث (١٨٧٢) ، وفي الزوائد رجال إسناده ثقات إلا أنه منقطع ، فإن عديا لم يسمع من أبيه عدي ابن عميرة يدخل بينهما العرس بن عميرة ، قاله أبو حاتم وغيره ، وله شواهد صحيحة .

تُكْرَهُ »[1] ، وعن عائشة : « أنها قَالَتْ : يَا رَسُولَ الله ؛ إنَّ الْبِكْرَ تَسْتَحِي ، قَالَ : رِضَاهَا صَمَاتُهَا »[2] متفق عليه . (وإن ضحكت أو بكت ، فـ) ذلك (كسكوتها) لما روى أبو بكر بإسناده عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ ، فَإنْ بَكَتْ أَوْ سَكَتَتْ فَهُوَ رِضَاهَا ، وَإنْ أَبَتْ فَلا جَوَازَ عَلَيْهَا »[3] ، ولأنها غير ناطقة بالامتناع مع سماعها للاستئذان ، فكان ذلك إذناً منها ، (ونطقها) أي البكر (أبلغ) من سكوتها وضحكها وبكائها ، لأنه الأصل في الإذن ، وإنما اكتفى بالصمات من البكر للاستحياء ، (فإن أذنت) البكر نطقاً ، (فلا كلام ، وإن لم تأذن) البكر نطقاً (استحب أن لا يجبرها) على النطق ، واكتفى بسكوتها إن لم تصرح بالمنع ، فلا يجبرها غير الأب ووصيه كما تقدم ، (وزوال البكارة بإصبع أو وثبة أو شدة حيضة ونحوه) كسقوط من شاهق (لا يغير صفة الإذن) فلها حكم البكر في الإذن ، لأنها لم تخبر المقصود ، ولا وجد وطؤها في القبل فأشبهت من لم تزل عذرتها ، (وكذا وطء دبر) ومباشرة دون الفرج لأنها غير موطوءة في القبل ، (ويعتبر في الاستئذان تسمية الزوج على وجه تقع معرفتها) أي المرأة (به) أي الزواج بأن يذكر لها نسبه ومنصبه ونحوه ، لتكون على بصيرة في إذنها في تزويجه لها .

(ولا يشترط) في استئذان (تسمية المهر) لأنه ليس ركناً في النكاح ولا مقصوداً منه. قلت : ولا يشترط أيضاً اقترانه بالعقد ، فتقدم الخطبة والإهداء ونحوه إذا استؤذنت مع سكوتها ، وإن كانت بكراً دليل إذنها ، (ولا) يشترط أيضاً (الشهادة بخلوها عن الموانع الشرعية) عملاً بالظاهر . والعبرة في العقود بما في نفس الأمر .

(ولا) يشترط أيضاً (الإشهاد على إذنها) لوليها أن يزوجها ولو غير مجبرة لما تقدم (والاحتياط الإشهاد) على خلوها من الموانع وعلى إذنها لوليها إن اعتبر احتياطاً ، (وإن ادعى زوج إذنها) في التزويج للولي ، (وأنكرت) الإذن له (صدقت قبل الدخول)

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٢٥٩/٢ ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في الاستئمار ، الحديث (٢٠٩٣) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٤١٧/٣ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج ، الحديث (١٠١٩) ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٨٧/٦ ، كتاب النكاح ، باب البكر يزوجها أبوها وهي كارهة .

(٢) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الإكراه ، باب لا يجوز نكاح المكره ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٨٩٦) .

(٣) الحديث سبق تخريجه برقم (١) بنفس الصفحة .

لأن الأصل عدمه ، و(لا) تصدق (بعده) أي بعد الدخول ، لأن تمكينها من نفسها دليل إذنها ، فلم تقبل دعواها عدم الإذن بعد لمخالفتها الظاهر ، (وإن ادعت) من مات العاقد عليها (الإذن) لوليها في تزويجها له ، (.فأنكرت) ورثته أن تكون أذنت (صدقت) لأنها تدعي صحة العقد وهم يدعون فساده ، فقدم قولها عليهم لموافقته الظاهر في العقود ، وسواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده فتقرر الصداق وترث منه ، (ومن ادعى نكاح امرأة فجحدته) فقولها : لأنها منكرة والبينة على المدعي ، (ثم) إن (أقرت له) بعد جحودها (لم تحل له) بنفس الإقرار ، حيث لم تكن زوجة له ، سواء صالحها عن ذلك بعوض أو لا ، لأنه صلح أحل حراماً (إلا بعقد جديد) مع خلوها عن الموانع وباقي شروطه وإن كانت زوجته في الباطن فإنكارها لا أثر له ، وتحل له ويحصل التوارث بينهما ، كما ذكره هو وغيره في مواضع تقدم بعضها ، وتأتي بقيتها ، (فإن أقر الولي عليها) بالنكاح ، بأن أقر أنه زوجها من المدعي وأنكرت ، (وكان الولي ممن يملك إجبارها) كأبي البكر ووصيه في النكاح (صح إقراره) لأن من ملك إنشاء عقد ملك الإقرار به ، (وإلا) بأن لم يكن الولي مجبراً كالجد والعم والأخ ، (فلا) يقبل قوله عليها لأنه إقرار على الغير ما لم تقر بالإذن له . والله أعلم .



(فصل في الشرط الثالث : لا يصح نكاح إلا بولي)

لما روى أبو موسى الأشعري أن النبي ﷺ قال : « لا نِكَاحَ إلا بِوَلِي » (1) رواه الخمسة ، وصححه ابن المديني . وقال المروزي : سألت أحمد ويحيى عن حديث : « لا نِكَاحَ إلا بِوَلِيٍّ » فقالا : صحيح وهو لنفي الحقيقة الشرعية . بدليل ما روى سليمان بن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِحَتْ بِغَيْرِ إذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا المَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ

---

(1) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٤/ ٣٩٤ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب في النهي عن النكاح بغير ولي ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في الولي ، الحديث (٢٠٨٥) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤٠٧ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي ، الحديث (١١٠١) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦٠٥ ، كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بولي ، الحديث (١٨٨١) ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣٠٤) ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في الولي والشهود ، الحديث (١٢٤٣) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٦٩/٢ ، كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بولي .

فَرْجِهَا ، فَإِنِ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لا وَلِيَّ لَهُ »[1] رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه . لا يقال : يمكن حمل الرواية الأولى على نفي الكمال لأن كلام الشارع محمول على الحقائق الشرعية ، أي لا نكاح شرعي أو موجود في الشرع إلا بولي. ولا يقال : الثاني أيضاً يدل على صحته بإذن الولي وأنتم لا تقولون به مع أن قوله تعالى : ﴿ فَلا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾[2] يدل على صحة نكاحها لنفسها، لأنه أضافه إليهن ولأنه خالص حقها ، فصح منها كبيع أمتها ، لأنه خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له ، لأن الغالب أن المرأة إنما تزوج نفسها بغير إذن وليها . وأما الآية فالنهي عن العضل عم الأولياء ، ونهيهم عنه دليل على اشتراطهم ، إذ العضل لغة المنع . وهو شامل للعضل الحسي والشرعي ، ثم الآية نزلت في معقل بن يسار حين امتنع من تزويج أخته ، فدعاه النبي ﷺ: فزوجها ولو لم يكن لمعقل ولاية ، وأن الحكم متوقف عليه لما عوتب عليه ، وأما الإضافة إليهن فلأنهن محل له ، (فلو زوجت) امرأة (نفسها ، أو) زوجت (غيرها) كأمتها وبنتها وأختها ونحوها ، (أو وكلت) امرأة (غير وليها في تزويجها ولو بإذن وليها فيهن) أي في الصور الثلاث المذكورة (لم يصح) النكاح لعدم وجود شرطه ، ولأنها غير مأمونة على البضع لنقص عقلها وسرعة انخداعها ، فلم يجز تفويضه إليها كالمبذر في المال ، وإذا لم يصح أن توكل فيه ، ولا أن تتوكل فيه . وروى هذا عن عمر وعليّ وابن مسعود وابن عباس وأبي هريرة وعائشة، (فإن حكم بصحته حاكم) لم ينقض (أو كان المتولي العقد حاكماً) يراه (لم ينقض، وكذلك سائر الأنكحة الفاسدة) إذا حكم بها من يراها لم ينقض ، لأنه يسوغ فيها الاجتهاد فلم يجز نقض الحكم بها ، (كما لو حكم بالشفعة للجار) ونحوه مما للاجتهاد فيه مساغ ، وليس فيه مخالفة قاطع على ما يأتي تفصيله في القضاء . وهذا النص متأول

---

(١) الحديث أخرجه الشافعي في المسند : ١١/٢ ، كتاب النكاح ، الباب الثاني فيما جاء في الولي الحديث (١٩) ، وأخرجه أحمد في المسند : ٦٦/٦ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب النهي عن النكاح بغير ولي ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في الولي ، الحديث (٢٠٨٣) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٤٠٧/٣ - ٤٠٨ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي ، الحديث (١١٠٢) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ٦٠٥/١ ، كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بولي ، الحديث (١٨٧٩) ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣٠٥) ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في الولي والشهود ، الحديث (١٢٤٨) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٦٨/٢ ، كتاب النكاح ، باب أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها ..... ، وقال : «صحيح على شرط الشيخين » وذكر له متابعة .

(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٢ .

وفي صحته كلام . وقد عارضه ظواهر ، (ويزوج أمتها بإذنها) أي المالكة (بشرط نطقها) أي المالكة (به) أي بالإذن (من يزوجها) أي المالكة من أب وجد وأخ وعم ونحوهم ، لأن مقتضى الدليل كون الولاية للمالكة ، فامتنعت في حقها لقصورها ، فتثبت لأوليائها كولاية نفسها ، ولأنهم يلونها لو عتقت ففي حال رقها أولى .

(ولو) كانت المالكة (بكراً) فلا بد من نطقها بالإذن لأن صماتها إنما اكتفى به في تزويجها نفسها لحيائها ، ولا تستحيي في تزويج أمتها (إن كانت) المالكة (غير محجور عليها) لحظ نفسها ، (وإلا) بأن كانت محجوراً عليها لصغر أو سفه أو جنون (فيزوج أمتها وليها في مالها) من أب أو وصيه أو حاكم أو قيمه فقط (إن كان الحظ في تزويجها) لأن التزويج تصرف في المال والأمة مال ، ولا إذن للمالكة إذن ، (وكذلك الحكم في أمة ابنه الصغير) أو المجنون أو السفيه فيزوجها أبوه لمصلحة كما تقدم ، فإن لم يكن أب فوصيه ثم الحاكم ثم قيمه ، (ويجبرها من يجبر سيدتها) إن حمل ذلك على الأمة كما هو صريح كلامه فلا مفهوم له . والمعنى أنه يزوج الأمة بلا إذنها ولي لسيدتها بإذن سيدتها كما تقدم إن لم تكن محجوراً عليها وإلا زوجها وليها في مالها ، وإن كان مراده يجبر العتيقة من يجبر مولاتها كما في المنتهى وغيره ، فمعناه أن أبا المعتقة يجبر عتيقة ابنته البكر . قال الزركشي : وهو بعيد ، وقال عن عدم الإجبار أنه الصحيح المقطوع به عند الشيخين وغيرهما . قال في الإنصاف : وهو كما قال في الكبيرة يعني إذا كانت العتيقة كبيرة لا إجبار ، بخلاف الصغيرة التي لم يتم لها تسع سنين ، ولذلك اقتصر على التمثيل بها في شرح المنتهى .

(ويزوج معتقها) أي عتيقة المرأة (عصبة المعتقة) بفتح التاء بضبط المصنف (من النسب) كأبيها وابنها وأخيها ونحوهم ، لأن عصبة النسب مقدمة على عصبة الولاء ، (فإن عدم) عصبتها من النسب (فأقرب ولي لسيدتها المعتقة) يزوج العتيقة (بإذنها) أي العتيقة لأنهم عصبات يرثون ويعقلون ، فكذلك يزوجون . وظاهر كلامه هنا الإجبار وصرح به الشارح . قال : وليس له ولاية إجبار لأنه أبعد العصبات ، وتقدم ما فيه ، (فإن اجتمع ابن المعتقة وأبوها فالابن أولى) بتزويج عتيقة أمه لأنه أقرب ، والأب إنما قدم في نكاح ابنته لزيادة شفقته ، (ولا إذن) يعتبر (لسيدتها) أي المعتقة في تزويجها لأنه لا ولاية لها ولا ملك ، (وأحق الناس) الذين لهم ولاية النكاح (بنكاح المرأة الحرة أبوها) لأن الولد موهوب لأبيه . قال تعالى : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُ يَحْيَى ﴾ (١) ، وقال

(١) سورة الأنبياء ، الآية : ٩٠ .

إبراهيم : ﴿ الحَمْدُ للهِ الَّذي وَهَبَ لِي عَلَى الْكِبَرِ إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَقَ ﴾ (١) ، وقال ﷺ : « أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ » وإثبات ولاية الموهوب له على الهبة أولى من العكس ، ولأن الأب أكمل شفقة وأتم نظراً بخلاف الميراث ، بدليل أنه يجوز أن يشتري لها من ماله وله من مالها ، (ثم أبوه وإن علا) لأن الجد له إيلاد وتعصيب ، أشبه الأب ، (وأولى الأجداد أقربهم) كالميراث ، (ثم ابنها ثم ابنه وإن سفل) بتثليث الفاء لما تقدم في الميراث ، وللابن ولاية نص عليه في رواية جماعة ، لحديث أم سلمة : « أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَرْسَلَ إِلَيْهَا ، فَقَالَتْ : لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي شَاهِداً ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : لَيْسَ مِنْ أَوْلِيَائِكَ شَاهِدٌ وَلا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ » (٢) رواه أحمد والنسائي . فدل على أن لها ولياً شاهداً أي حاضراً ، ويحتمل أنها ظنت أن ابنها عمر لا ولاية له لصغره ، فإنه ﷺ تزوجها سنة أربع ، وقال ابن الأثير : كان عمره حين وفاته ﷺ تسع سنين ، وأنه ولد سنة اثنين من الهجرة ، وعلى هذا يكون عمره حين التزويج سنتين . انتهى .

وقال الأثرم : قلت لأبي عبد الله : فحديث عمر بن أبي سلمة حين زوج النبي ﷺ أمه أم سلمة : أليس كان صغيراً ؟ قال : ومن يقول كان صغيراً ؟ أليس فيه بيان ؟

(ثم أخوها) لأبويها كالميراث ، (ثم) أخوها (لأبيها) كالإرث ، (ثم بنوهما كذلك) فيقدم ابن الأخ لأبوين على ابن الأخ لأب كالميراث ثم بنوهما كذلك ، (وإن نزلوا) كالإرث (ثم العم لأبوين ، ثم) العم (لأب ثم بنوهما كذلك وإن نزلوا) الأقرب فالأقرب .

(ثم أقرب العصبات على ترتيب الميراث) لأن الولاية مبناها على النظر والشفقة ومظنة ذلك القرابة ، والأحق بالميراث هو الأقرب، فيكون أحق بالولاية . قال ابن هبيرة : اتفقوا على أن الولاية في النكاح لا تثبت إلا لمن يرث بالتعصيب ، على هذا لا يلي بنو أب أعلى مع بني أب أقرب منه وإن نزلت درجتهم وأولى ولد كل أب أقربهم إليه لا نعلم فيه خلافاً .

(فإذا كان ابنا عم أحدهما أخ لأم فكأخ لأبوين وأخ لأب) أي فيقدم ابن العم الذي هو أخ من أم على مقتضى كلام القاضي والشارح وطائفة . وقال الموفق : هما سواء لأنهما استويا في التعصيب والإرث به وجهة الأم يورث بها منفردة ، فلا ترجيح بها ، فعلى هذا لو اجتمع ابن عم لأبوين وابن عم لأب هو أخ من أم ، فالولاية لابن العم من الأبوين .

---

(١) سورة إبراهيم ، الآية : ٣٩ .

(٢) سبق تخريجه .

(ثم المولي المنعم) بالعتق ، لأنه يرثها ويعقل عنها عند عدم عصبتها من النسب فكان له تزويجها .

(ثم أقرب عصباته) فأقربهم على ترتيب الميراث ثم مولي المولي ، ثم عصباته كذلك ثم مولي مولي المولي ثم عصباته كذلك ، (ويقدم هنا ابنه وإن نزل على أبيه) لأنه أحق بالميراث وأقوى في التعصيب ، وإنما قدم أب النسب بزيادة شفقته وفضيلة ولادته ، وهذا معدوم في أب المعتق فرجع فيه إلى الأصل .

(ثم السلطان) لما تقدم من قوله ﷺ : « فَالسُّلْطَانُ وَلِي مَنْ لا وَلِيَّ لَهَا » ، (وهو) أي السلطان (الإمام) الأعظم ، (أو) نائبه (الحاكم ومن فوضا إليه) الأنكحة ومقتضاه أن الأمير لا يزوج وهو مقتضى نص الإمام في رواية أبي طالب القاضي يقضي في التزوج والحقوق والرجم وصاحب الشرطة إنما هو مسلط في الأدب والجناية ، وليس إليه المواريث والوصايا والفروج والرجم والحدود ، وهو إلى القاضي أو إلى الخليفة الذي ليس بعده شيء ، وقال في رواية المروزي في الرستاق : يكون فيه المولي وليس فيه قاض يزوج إذا احتاط لها في المهر والكفء أجوز أن لا يكون به بأس ، وحمله القاضي على أنه مأذون له في التزويج لما تقدم . وقال الشيخ تقي الدين : الأظهر حمل كلامه على ظاهره عند تعذر القاضي لأنه موضع ضرورة ، وإليه ميل الشرح وهو معنى ما جزم به المصنف فيما يأتي .

(ولو) كان الإمام أو الحاكم (من بغاة إذا استولوا على بلد) لأنه يجري فيه حكم سلطانهم وقاضيهم ، مجرى حكم الإمام وقاضيه ، وإذا ادعت المرأة خلوها من الموانع وأنها لا ولي لها زوجت ، ولو لم يثبت ذلك ببينة ، ذكره الشيخ تقي الدين ، واقتصر عليه في الفروع ، (ومن حكمه الزوجان) بينهما ، (وهو صالح للحكم كحاكم) مولي من قبل الإمام أو نائبه لما يأتي في القضاء ، (ولا ولاية لغير العصبات) النسبية والسببية من (الأقارب كالأخ من الأم والخال وعم الأم وأبيها ونحوهم) لقول عليّ رضي الله عنه : « إِذَا بَلَغَ النِّسَاءُ نَصَّ الْحِقَائِقِ فَمَا لِعَصَبَةٍ أَوْلَى يَعْنِي إِذَا أَدْرَكْنِي » رواه أبو عبيد في الغريب ، ولأن من ليس يعصبها شبيه بالأجنبي منها ، وفي نسخة : لغير العصبات والأقارب ، وما وقع عليه الحل أولى . وقوله : من الأقارب صفة لغير العصبات أو حال وعلى كل منهما مفهومه ليس مراداً ، بل عصبة الولاء أيضاً لها الولاية لكنها المؤخرة عن عصبة النسب كما تقدم .

(ولا) ولاية (لمن أسلمت) المرأة (على يديه) ولا لملتقط لأنه لا نسب ولا ولاء ،

لحديث : « الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » ، (فإن عدم الولي مطلقاً) بأن لم يوجد أحد ممن تقدم، (أو عضل) وليها ولم يوجد غيره (زوجها ذو سلطان في ذلك المكان كوالي البلد أو كبيره أو أمير القافلة ونحوه) لأن له سلطنة ، (فإن تعذر) ذو سلطان في ذلك المكان (زوجها عدل بإذنها قال) الإمام (أحمد في دهقان قرية) بكسر الدال وتضم ودهقن الرجل وتدهقن كثر ماله ، قاله في الحاشية ، أي (رئيسها يزوج من لا ولي لها إذا احتاط لها في الكفؤ والمهر إذا لم يكن في الرستاق قاض) لأن اشتراط الولاية في هذه الحالة يمنع النكاح بالكلية ، فلم يجز كاشتراط كون الولي عصبة في حق كمن لا عصبة لها .

(وإن كان في البلد حاكم وأبى التزوج إلا بظلم كطلبه جعلا لا يستحقه) إما لأن يكون له في بيت المال ما يكفيه أو طلب زيادة على جعل مثله (صار وجوده) أي الحاكم (كعدمه) قال الشيخ تقي الدين : ووجه ظاهر ، (وولى أمة ولو) كانت (آبقة سيدها) المكلف الرشيد ، لأنه عقد على منافعها وكان إليه كالإجارة ، (ولو) كان سيدها (فاسقاً أو مكاتباً) لأن تزويجه إياها تصرف في ماله ، فصح ذلك منه كبيعه ، لكن لا يزوجها المكاتب إلا بإذن سيده كما تقدم في الكتابة ، (فإن كان لها سيدان اشتركا في الولاية ، وليس لواحد منهما الاستقلال بها) أي بالولاية عليها (بغير إذن صاحبه) كما لا يبيعها ولا يؤجرها بغير إذنه ولا يتأتى تزويج نصيبه ، لأنه لا ينتقص، (فإن اشتجرا) أي سيدا الأمة في تزويجها (لم يكن للسلطان ولاية) لأنها مملوكة لمكلف رشيد حاضر ، ولا ولاية عليه لأحد ، (فإن اعتقادها) معاً أو أخر واحد بعد واحد الأول معسر ، (وليس لها عصبة) من النسب ، (فهما ولياها) يزوجانها بإذنها ولو تفاوتا في العقد ، (فإن اشتجرا أقام الحاكم مقام الممتنع منها) لأنها صارت حرة وصار نكاحها حقاً لها ، ولا يستقل الآخر به لأن ولايته سببها العتق ، وهو إنما أعتق بعضها ، (وإن كان المعتق أو) كانت (المعتقة واحداً وله عصبتان كالابنين والأخوين ، فلأحدهما الاستقلال بتزويجها) بإذنها كالابنين والأخوين من النسب ، لأن الولاء لا يورث وإنما زوج بكونه عصبة للمعتق ولا ينقص في ذلك بخلاف المعتقين وعصبتهما .

(ولا تزول الولاية لإغماء) لقصر مدته عادة كالنوم ، (ولا) تزول الولاية أيضاً بـ (العمى) لأن الأعمى أهل للشهادة والرواية ، فكان من أهل الولاية كالبصير ، (ولا) تزول الولاية أيضاً (بالسفه) لأن رشد المال غير معتبر في النكاح ، (وإن جن) الولي (أحياناً أو أغمى) عليه (أو نقص عقله) أي الولي (بنحو مرض) يرجى زواله ، (أو أحرم) الولي بحج أو عمرة (انتظر زوال ذلك) لأن مدته لا تطول عادة ، (ولا ينعزل

وكيلهم بطريان ذلك) أي ما ذكر من الجنون أحياناً والإغماء ونقص العقل بالمرض المرجو زواله والإحرام لأنه لا ينافي الولاية ، وأما الخرس ، فإن منع فهم الإشارة أزال الولاية وإن لم يمنعها لم تزل الولاية لأن الأخرس يصح تزويجه ، فصح تزويجه كالناطق .

★ ★ ★

(فصل في شروط الولاية)(١)

ويشترط في الولي سبعة شروط :

أحدها : (حرية) أي كمالها ، لأن العبد والمبعض لا يستقلان بالولاية على أنفسهما فعلى غيرهما أولى (إلا مكاتباً يزوج أمته) بإذن سيده وتقدم .

(و) **الثاني** : (ذكورية) لأن المرأة لا يثبت لها ولاية على نفسها فعلى غيرها أولى .

(و) **الثالث** : (اتفاق دين) الولي والمولي عليها فلا يزوج كافر مسلمة ولا عكسه . قال في الاختيارات : لو كانت المرأة يهودية ووليها نصراني أو بالعكس فينبغي أن يخرج على الروايتين في توارثهما وجزم بمعناه في شرح المنتهي . قال : ولا لنصراني ولاية على مجوسية ونحو ذلك ، لأنه لا توارث بينهما بالنسب (سوى ما يأتي قريباً) من أن أم ولد الكافر إذا أسلمت يزوجها والمسلم يزوج أمته الكافرة والسلطان يزوج كافرة لا ولي لها .

(و) **الرابع** : (بلوغ) .

(و) **الخامس** : (عقل) لأن الولاية يعتبر لها كمال الحال لأنها تفيد التصرف في حق غيره وغير المكلف مولى عليه لقصوره ، فلا تثبت له ولاية كالمرأة .

(و) **السادس** : (عدالة) لما روى عن ابن عباس : « لا نِكَاحَ إلا بِشَاهِدَيْ عَدْلٍ وَوَلِيٍّ مُرْشِدٍ » (٢) قال أحمد : أصح شيء في هذا قول ابن عباس ، وروى عنه مرفوعاً : « لا نِكَاحَ إلا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ وأَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَهَا وَلِيٌّ مَسْخُوطٌ عَلَيْهِ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ » وروى البرقاني بإسناده عن جابر مرفوعاً : « لا نِكَاحَ إلا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ » لأنها ولاية نظرية فلا يستبد بها الفاسق كولاية المال .

(ولو) كان الولي عدلاً (ظاهراً) فيكفي مستور الحال لأن اشتراط العدالة ظاهراً

---

(١) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس بجميع النسخ .
(٢) الأثر أخرجه أحمد في المسند ضمن مسند ابن عباس .

وباطناً حرج ومشقة ويفضي إلى بطلان غالب الأنكحة (إلا في سلطان) يزوج من لا ولي لها فلا تشترط عدالته للحاجة ، (و) إلا في (سيد) يزوج أمته فلا تشترط عدالته لأنه تصرف في أمته أشبه ما لو أجرها .

(و) **السابع** (رشد) لما تقدم عن ابن عباس ، (وهو) أي الرشد هنا (معرفة الكفء ومصالح النكاح وليس هو حفظ المال ، لأن رشد كل مقام بحسبه ، قاله الشيخ) وهو معنى ما اشترطه في الواضح من كونه عالماً بالمصالح لا شيخاً كبراً جاهلاً بالمصلحة . وقال القاضي وابن عقيل وغيرهما : (ويقدم) الولي (أصلح الخاطبين) لموليته ، لأنه أحظ لها ، (وفي النوادر وينبغي أن يختار لموليته شاباً حسن الصورة) لأن المرأة يعجبها من الرجل ما يعجبه منها ، (فإن كان الأقرب ليس أهلاً) للولاية (كالطفل) يعني من لم يبلغ (والعبد والكافر والفاسق) ظاهر الفسق ، (والجنون المطبق والشيخ إذا أفند) أي ضعف في العقل والتصرف . قال في القاموس : الفند بالتحريك : إنكار العقل لهرم أو مرض ، والخلط في القول والرأي والكذب كالإفناد ، ولا تقل عجوز مفندة ، لأنها لم تكن ذات رأي أبداً ، (أو عضل الأقرب زوج الأبعد) يعني من يلي الأقرب من الأولياء، لأن الولاية لا تثبت للأقرب مع اتصافه بما تقدم ، فوجوده كعدمه ، ولعذر التزويج من جهة الأقرب بالعضل جعل كالعدم كما لو جن ، فإن عضل الأبعد أيضاً زوجها الحاكم لقوله ﷺ : « فَإِنِ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِي مَنْ لا وَلِيَّ لَهَا » .

(والعضل منعها) أن تتزوج (بكفء إذا طلبت ذلك ورغب كل منهما في صاحبه) بما صح مهراً ، (ولو) كان (بدون مهر مثلها) يقال : داء عضال إذا أعيا الطبيب دواؤه ، وامتنع عليه ، (قاله الشيخ . ومن صور العضل) المسقط لولايته (إذا امتنع الخطاب لشدة الولي . انتهى) لكن الظاهر أنه لا حرمة على الولي هنا لأنه ليس له فعل في ذلك ، (ويفسق) الولي (بالعضل إن تكرر منه) لأنه صغيرة ، وفيه ما أشرنا إليه في الحاشية ، (وإن غاب) الولي (غيبة منقطعة ولم يوكل) من يزوج (زوج) الولي (الأبعد) دون السلطان لقوله ﷺ : « السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لا وَلِيَّ لَهَا » (١) ، وهذه لها ولي (ما لم تكن أمة) غاب سيدها (فيزوجها الحاكم) لأن له نظراً في مال الغائب ، (ويأتي في نفقة المماليك) بأتم من هذا ، (وهي) أي الغيبة المنقطعة (ما لا تقطع إلا بكلفة ومشقة) نص عليه في رواية عبد الله . قال الموفق : وهذا أقرب إلى الصواب ، فإن التحديد بابه التوقيف ولا توقيف ، (وتكون) الغيبة المنقطعة (فوق مسافة القصر)

---

(١) سبق تخريجه في عدة مواضع .

لأن من دون ذلك في حكم الحاضر ، (وإن كان الأقرب أسيراً أو محبوساً في مسافة قريبة لا تمكن مراجعته أو تتعذر) أي تتعسر مراجعته فزوج الأبعد صح لأنه صار كالبعيد، (أو كان) الأقرب (غائباً لا يعلم) محله (أقريب هو أم بعيد) فزوج الأبعد صح ، (أو علم أنه) أي الأقرب (قريب) المسافة ، (ولم يعلم مكانه) فزوج الأبعد صح لتعذر مراجعته ، (أو كان) الأقرب (مجهولاً لا يعلم أنه عصبة) للمرأة ، (فزوج الأبعد) الذي يليه (صح) التزويج استصحاباً للأصل ، (ثم إن علم العصبة) بعد العقد وكان غير معلوم حينه لم يعد العقد ، (و) إن (زال المانع) بعد العقد ، بأن بلغ الصغير أو عقل المجنون ونحوه (لم يعد العقد) وكذا إن قام بالأقرب مانع أو كان غير أهل ، ثم زال وعاد أهلاً ولم يعلم ذلك حين العقد فزوج الأبعد لم يعد العقد ، (وكذا لو زوجت بنت ملاعنه) بعد أن نفاها أبوها باللعان ، (ثم استلحقها أب) لم يعد العقد استصحاباً للأصل في ذلك كله . قال الشيخ تقي الدين في المسودة : قد يقال: حكم تزويجها حكم سائر الأحكام المتعلقة بالنسب تلك المدة من العقل والإرث وغير ذلك ، (ولا يلي كافر نكاح مسلمة ولو بنته) لأنه لا يرثها (إلا إذا أسلمت أم ولده ومكاتبته ومدبرته فيليه) أي يلي نكاحها (ويباشره) كما يؤجرها لأنه تصرف في ملكه لكنه في المكاتبة والمدبرة مبني على أنه لا يجبر على بيعهما أو نحوه . والمذهب أنهما لا يبقيان بملكه لصحة بيعهما بخلاف أم الولد ، ولذلك اقتصر في المنتهي وغيره على أم الولد .

(ويلي كتابي نكاح موليته الكتابية) فيزوجها (من مسلم وذمي ويباشره) لأنه ولي مناسب لها ، فجاز له العقد عليها ومباشرته ، (ويشترط فيه شروط) من البلوغ والعقل والذكورة والعدالة في دينه والرشد وغيرها مما تقدم .

(ولا يلي مسلم نكاح كافرة) كما لا يرثها (إلا سيد أمة) مسلم يزوج أمته الكافرة لما تقدم ، (أو ولي سيدتها) أي سيد الأمة الكافرة على ما تقدم تفصيله ، لأنها مال ، فأشبه نكاحها إجارتها ، (أو يكون المسلم سلطاناً ، فله تزويج ذمية لا ولي لها) لعموم قوله ﷺ : « السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لا وَلِيَّ لَهَا » (١) ، (وإذا زوج الأبعد من غير عذر بلا قرب) لم يصح النكاح ، ولو أجازه الأقرب لأن الأبعد لا ولاية له مع الأقرب ، أشبه ما لو زوجها أجنبي ، (أو زوج أجنبي) ولو حاكماً مع وجود ولي (لم يصح) النكاح (ولو أجازه الولي) لفقد شرطه ، وهو الولي .

---

(١) سبق تخريجه في عدة مواضع .

(ولو تزوج الأجنبي لغيره بغير إذنه ، أو زوج الولي موليته التي يعتبر إذنها) كأخته (بغير إذنها) لم يصح (أو تزوج العبد بغير إذن سيده لم يصح ولو أجازه) بعد العقد لقوله ﷺ : « إِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فَهُوَ عَاهِرٌ » [1] ، وفي لفظ : «فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ » ، ولأنه نكاح لم تثبت أحكامه من الطلاق والخلع والتوارث ، فلم ينعقد كنكاح المعتدة ، (وهو نكاح الفضولي ، فإن وطيء) الزوج فيه ، (فلا حد) عليه لأنه نكاح مختلف فيه ، والحدود تدرأ بالشبهات .

★ ★ ★

(فصل في حكم الوكيل) [2]

ووكيل كل واحد من هؤلاء الأولياء مجبراً كان أو غيره (يقوم مقامه ، وإن كان) الولي (حاضراً) لأنه عقد معاوضة ، فجاز التوكيل فيه كالبيع ، وقياساً على توكيل الزوج ، لأنه روى « أَنَّهُ ﷺ وَكَّلَ أَبَا رَافِعٍ فِي تَزْوِيجِهِ مَيْمُونَةَ وَوَكَّلَ عَمْرَو بْنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيَّ فِي تَزْوِيجِهِ أُمَّ حَبِيبَةَ » [3] .

(والولي ليس بوكيل للمرأة) لأنه لم تثبت ولايته من جهتها ، (ولو كان) الولي (وكيلاً) عنها (لتمكنت من عزله) كسائر الوكلاء ، وإنما أذنها حيث اعتبر شرط لصحة تصرفه أشبه ولاية الحاكم عليها ، وحيث قرر أنه ليس وكيلاً عنها ، (فله توكيل) من يوجب نكاحها (بغير إذنها وقبل إذنها له) أي وليها في تزويجها ، وإن لم تكن مجبرة (ولا يفتقر) توكيله (إلى حضور شاهدين) لأنه إذن من الولي في التزويج، فلا يفتقر إلى إذن المرأة ولا الإشهاد عليه كإذن الحاكم ، (ويثبت له) أي للوكيل (ما يثبت لموكل حتى في الإجبار) لأنه نائبه ، وكذا الحكم في السلطان والحاكم يإذن لغيره في التزويج (لكن لا بد من إذن) امرأة (غير مجبرة لوكيل) وليها أن يزوجها ، (فلا يكفي إذنها لوليها بالتزويج) من غير مراجعة وكيل لها ، وإذنها له بعد توكيلها ، قاله في التنقيح ، (ولا) يكفي إذنها لوليها (بالتوكيل من غير مراجعة

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٣/ ٣٧٧ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب في العبد يتزوج بغير إذن من سيده ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في نكاح العبد بغير إذن سيده ، الحديث (٢٠٧٨) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤١٩ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في نكاح العبد ، الحديث (١١١١) ، وقال : « حديث جابر حديث حسن » ، وأخرجه ابن ماجة في السنن: ١/ ٦٣٠، كتاب النكاح ، باب في تزويج العبد . . . . ، الحديث (١٩٥٩) .

(٢) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس بجميع النسخ .   (٣) لم أقف على من أخرجه .

الوكيل لها وإذنها له بعد توكيله فيما يظهر) قاله في التنقيح ، وجزم به في المنتهي ، لأنه قبل أن يوكله الولي أجنبي ، وبعد توكيله ولي .

قلت : فيؤخذ منه لو أذنت للأبعد أن يزوجها مع أهلية الأقرب ثم انتقلت الولاية للأبعد فلا بد من مراجعته لها بعد انتقال الولاية إليه ، (ولو وكل ولي) غير مجبر في نكاح موليته ، (ثم أذنت) المرأة (للوكيل) أن يزوجها (صح) ذلك ، (ولو لم تأذن للولي) أن يزوجها أو أن يوكل ، لأنه ليس وكيلاً عنها ، (وهو في كلامهم) قاله في التنقيح . وجزم به في المنتهى وغيره ، (ويشترط في وكيل ولي ما يشترط في الولي من العدالة وغيرها) كالرشد والذكورة والبلوغ والعقل واتحاد الدين ، لأنها ولاية فلا يصح أن يباشرها غير أهلها ولأنه لما لم يملك تزويج مناسبته ، فلأن لا يملك تزويج مولية غيره بالتوكيل أولى ، (ولا يشترط في وكيل الزوج عدالته) فيصح توكيل فاسق في قبوله ، لأن الفاسق يصح قبوله النكاح لنفسه فصح قبوله لغيره ، وكذا لو وكل مسلم نصرانياً في قبول نكاح نصرانية لصحة قبول ذلك لنفسه ، (ويصح توكيله) أي الولي في إيجاب النكاح توكيلاً (مطلقاً) وإذنها لوليها في العقد مطلقاً (كقول المرأة لوليها) زوج من شئت أو من ترضاه ، (و) قول (الولي لوكيله : زوج من شئت أو من ترضاه) روى : « أَنَّ رَجُلاً مِنَ الْعَرَبِ تَرَكَ ابْنَتَهُ عِنْدَ عُمَرَ ، وَقَالَ : إِذَا وَجَدْتَ كُفُؤاً فَزَوِّجْهُ وَلَوْ بِشِرَاكِ نَعْلِهِ ، فَزَوَّجَهَا عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ ، فَهِيَ أُمُّ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ » ، واشتهر ذلك فلم ينكر ، وكالتوكيل في البيع ونحوه ، (ويتقيد الولي) إذا أذنت له أن يزوجها وأطلقت بالكفء .

(و) يتقيد (وكيله المطلق بالكفء) ظاهره وإن لم يشترط . وقال في الترغيب : إن اشترط واقتصر عليه في المبدع وغيره ، ولعل ما ذكره المصنف أولى ، لأن الإطلاق يحمل على ما لا نقيصة فيه ، (وليس للوكيل) أن يتزوجها لنفسه كالوكيل في البيع يبيع لنفسه ، (ولا للولي) إذا أذنت له المرأة أن يزوجها وأطلقت (أن يتزوجها لنفسه) لأن إطلاق الإذن يقتضي تزويجها غيره ، قطع به في الشرح والمبدع في آخر تولي طرفي العقد . وقال في الإنصاف : وأما من ولايته بالشرع كالولي والحاكم وأمينه ، فله أن يزوج نفسه ، ولو قلنا : ليس لهم أن يشتروا من المال ، ذكره القاضي في خلافه وألحق الوصي بذلك . قال في القواعد الفقهية والأصولية : وفيه نظر ، فإن الوصي يشبه الوكيل لتصرفه بالإذن ، قال : وسواء في ذلك اليتيمة وغيرها صرح به القاضي في ذلك، وذلك حيث يكون لها إذن معتبر .

(ويجوز) للوكيل المطلق وللولي إذا أذنت له أن يزوجها وأطلقت أن يزوجها (لولده)

ووالده وأخيه ونحوهم إذا كان كفؤاً لتناول اللفظ لهم ، وهذا بخلاف الوكيل في البيع ونحوه ، فإنه لا يبيع لمن ترد شهادته له لأنه متهم ، لأن الثمن ركن في البيع بخلاف الصداق .

(و) يصح توكيله (مقيداً كزوج فلاناً بعينه) فلا يزوج من غيره لقصور ولايته .

(ويشترط) لصحة النكاح (قول ولي) لوكيلي : زوج ، (أو قول وكيله) أي الولي (لوكيلي : زوج زوجت فلانة) بنت فلان وينسبها (فلاناً) بن فلان وينسبه ولم ينسبه على ذلك هنا للعلم به مما سبق من اشتراط تعيين الزوجين ، (أو) قوله : (زوجت موكلك فلاناً) بن فلان (فلانة) بنت فلان ، (ولا يقول) الولي ولا وكيله لوكيل الزوج (زوجتها منك) ولا أنكحتكها .

(و) يشترط أن (يقول وكيل زوج : قبلته لفلان) بن فلان وينسبه ، (أو) قبلته (لموكلي فلان) بن فلان ، فإن لم يقل كذلك لم يصح بخلاف البيع ونحوه ، (ووصى كل واحد من الأولياء في النكاح بمنزلته) لقيامه مقامه ، (فتستفاد ولاية النكاح بالوصية إذ نص له على التزويج ، مجبراً كان الولي كأب أو غير مجبر كأخ) لغير أم ، وكذا عم وابنه لأنها ولاية ثابتة للولي ، فجازت وصيته بها كولاية المال ولأنه يجوز أن يستنيب فيها في حياته ويكون نائبه قائماً مقامه فجاز أن يستنيب فيها بعد موته . (قال ابن عقيل: صفة الإيصاء أن يقول الأب لمن اختاره : وصيت إليك بنكاح بناتي أو جعلتك وصياً في نكاح بناتي ، كما يقول في المال : وصيت إليك بالنظر في أموال أولادي ، فيقوم الوصي مقامه) أي مقام الموصي (مقدماً) الوصي (على من يقدم عليه الموصي ، فإن كان الولي له الإجبار) كأبي البكر ، (فذلك) الإجبار (لوصيه فيجبر) وصي الأب (من يجبره) الأب (من ذكر وأنثى) لقيامه مقام الأب ، (وإن كان) الولي ليس مجبراً كأبي ثيب تم لها تسع سنين وأخيها وعمها ونحوه ممن (يحتاج إلى إذنها فوصيه كذلك) يحتاج إلى إذنها كوكيله ، (ولا خيار لمن زوجه) الوصي ذكراً كان أو أنثى (إذا بلغ) لأن الوصي قام مقام الموصي فلم يثبت في تزويجه خيار كالوكيل ، (وأما الوصي في المال فيملك تزويج أمة من يملك النظر في ماله نصاً) لأنها من جملة المال الذي ينظر فيه وتقدم ، (وكذا) إذا وصى إليه بالنظر في أمر أولاده الصغار لم يملك تزويج أحدهم ، و(من لم يثبت له الولاية كالعبد والفاسق والصبي المميز لا يصح أن يوكله الولي في تزويج موليته) لأنه إذا لم يصح منه نكاح موليته فمولية غيره أولى ، (فإن وكله) أي العبد أو الفاسق أو الصبي (الزوج في قبول النكاح) صح ، لأن الفاسق ونحوه يصح قبوله النكاح لنفسه ، فصح لغيره وتقدم ، (أو وكله الأب) أي

وكل عبداً أو فاسقاً أو صبياً مميزاً (في قبوله) النكاح لابنه (كابنه الصغير) أو لمن تحت حجره (صح) التوكيل لما تقدم .



(فصل في تعدد الوكلاء)(١)

وإذا استوى وليان فأكثر لامرأة في الدرجة كإخوة لها كلهم لأبوين أو لأب أو أعمام كذلك أو بني إخوة كذلك ، (فإن أذنت لواحد) منهم بعينه (تعين ولم يصح نكاح غيره) ممن لم تأذن لعدم الإذن ، (وإن أذنت لهم) أي لكل واحد منهم أن يزوجها (صح التزويج من كل واحد منهم) لأن سبب الولاية موجود في كل واحد منهم ، (والأولى تقديم أفضلهم) أي المستوى (علماً وديناً ، ثم) إن استووا في العلم والدين قدم (أسنهم) لأن النبي ﷺ « لَمَا قُدِّمَ إِلَيْهِ مُحَيِّصَةُ وَحُوَيِّصَةُ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ وَكَانَ أَصْغَرَهُمْ فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : « كَبِّرْ كَبِّرْ » أَيْ قَدِّمْ الأَكْبَرَ فَتَقَدَّمَ حُوَيِّصَةُ » ، ولأنه أحوط للعقد في اجتماع شروطه والنظر في الحظ ، (فإن تشاحوا) أي الأولياء المستوون في الدرجة (أقرع بينهم) لأنهم تساووا في الحق وتعذر الجمع ، (فإن سبق غير من قرع) أي من خرجت له القرعة (فزوج) وقد أذنت لهم (صح) التزويج لأنه تزويج صدر من ولي كامل الولاية بإذن موليته ، فصح منه كما لو انفرد بالولاية ، ولأن القرعة إنما شرعت لإزالة المشاحجة ، (وإذا زوج الوليان) أي المستويان في الدرجة (اثنين وعلم السابق) منهما ، (فالنكاح له) وعقد الثاني باطل، لحديث سمرة وعقبة مرفوعاً: « أَيُّمَا امْرَأَة زَوَّجَهَا وَلِيَّانِ فَهِيَ لِلأَوَّلِ » (٢) رواه أبو داود . ولأن الأول خلا عن مبطل والثاني تزوج زوجة غيره فكان باطلاً كما لو علم ، (فإن دخل بها الثاني وهو لا يعلم أنها ذات زوج فرق بينهما) لبطلان نكاحه ، (فإن كان وطئها وهو لا يعلم فهو وطء شبهة يجب لها به مهر المثل وترد للأول) لأنها زوجته ، (ولا تحل له) أي للأول (حتى تنقضي عدتها) من وطء الثاني للعلم ببراءة رحمها منه ، (ولا ترد الصداق الذي يؤخذ

---

(١) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس بجميع النسخ .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ٨/٥ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب المرأة يزوجها الوليان ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب إذا نكح الوليان ، الحديث (٢٠٨٨) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٤١٨/٣ - ٤١٩ ، كتاب النكاح . باب ما جاء في الوليين يزوجان ، الحديث (١١١٠) ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٣١٤/٧ ، كتاب البيوع ، باب الرجل يبيع السلعة فيستحقها مستحق ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ٧٣٨/٢ ، كتاب التجارات، باب إذا باع المجيزان فهو للأول ، الحديث (٢١٩٠) .

من الداخلْ بها) وهو الثاني (على) الزوج (الأول الذي دفعت إليه) لأنه لا يملك التصرف في بضعها ، فلا يملك عوضه بخلاف منفعة العين المؤجرة ، فإنها ملك للمستأجر يتصرف فيها فعوضها له ، (ولا يحتاج النكاح الثاني إلى فسخ لأنه باطل ، ولا يجب لها المهر إلا بالوطء دون مجرد الدخول) أي الخلوة من غير وطء ، (و) دون (الفرج) كالمفاخذة لأنه نكاح باطل لا حكم له .

(وإن وقعا) أي النكاحان (معاً) أي في وقت واحد (بطلا) أي فهما باطلان من أصلهما ولا يحتاجان إلى فسخ لأنه لا يمكن تصحيحها ولا مرجح لأحدهما على الآخر، (ولا مهر لها على واحد منهما ولا يرثانها ولا ترثهما) لأن العقد الباطل وجوده كعدمه، (وإن جهل السابق) منهما (مثل جهل السبق) بأن جهل هل وقعا معاً أو مرتبين (أو علم عين السابق) من العقدين ، (ثم جهل) أي نسي (أو علم السبق) كما لو علم أن أحدهما قبل الزوال والآخر بعده ، (وجهل السابق) منهما (فسخهما حاكم) لأن أحدهما صحيح ولا طريق للعلم به ، (ولها نصف المهر يقترعان عليه) فمن خرجت عليه القرعة غرمه ، لأن عقد أحدهما صحيح ، وقد انفسخ نكاحه من غير جهة الزوجة قبل الدخول ، فوجب عليه نصف المهر ، (وكذا لو طلقاها) وجب على أحدهما نصف المهر بقرعة ، وإذا عقد عليها أحدهما بعد ذلك فلا ينبغي أن ينقص عدد طلاقه لهذه الطلقة ، لأنا لم نتحقق أن عقده هو الصحيح حتى يقع طلاقه ، ذكر معناه الشيخ تقي الدين .

(وإن أقرت لأحدهما بالسبق) بأن نكاحه سابق (لم يقبل) إقرارها على الآخر (نصاً) لأن الخصم غيرها ، وهو العاقد الثاني فلم يقبل قولها عليه ، وإن ادعى عليها العلم بالسابق لم يلزمها يمين ، لأن من لا يقبل إقراره لا يستحلف في إنكاره ، ويأتي في القضاء ، (وإن ماتت) المرأة (قبل الفسخ والطلاق فلأحدهما نصف ميراثها بقرعة) أي يقترعان عليه ، فيأخذه من خرجت له القرعة (من غير يمين) قال الشيخ تقي الدين : إنه المذهب . قال : وكيف يحلف من قال : لا أعرف الحال ؟

(وإن مات الزوجان) قبل الفسخ والطلاق ، (فإن كانت أقرت بسبق أحدهما فلا ميراث لها من الآخر) لاعترافها ببطلان نكاحه ، (وهي تدعي ميراثها ممن أقرت له بالسبق ، فإن) كان (ادعى ذلك) أي السبق (أيضاً دفع إليها ميراثها منه) لاتفاقهما على صحة النكاح ، (وإن لم يكن ادعى ذلك) أي السبق قبل موته ، (وأنكر الورثة)

كونه السابق ، (فالقول قولهم مع أيمانهم) إنهم لا يعلمون أنه السابق ، لقوله ﷺ : «وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » [1] ، (فإن نكلوا قضى عليهم) بالنكول ، (وإن لم تكن أقرت بالسبق فلها ميراثها من أحدهما بقرعة) فيقرع بين الرجلين ، فمن خرجت عليه القرعة فلها إرثها منه ، نقل حنبل عن أحمد في رجل له ثلاث بنات زوج إحداهن من رجل ، ثم مات الأب ولم يعلم أيتهن زوج يقرع ، فأيتهن أصابتها القرعة فهي زوجته وإن مات الزوج فهي التي ترثه ، (ولو ادعى كل واحد منهما السبق فأقرت به لأحدهما) فلا أثر له كما سبق ، (ثم) إذا (فرق بينهما) بأن فسخ الحاكم نكاحهما أو طلقاها (وجب المهر) بعد الدخول وقبله نصفه (على المقر له) لاعترافه به لها وتصديقها له عليه ، (وإن مات ورثت المقر له) لأنه مقتضى إقرارهما (دون صاحبه) لأنها تدعي بطلان نكاحه لتأخره ، (وإن ماتت) من أقرت لأحدهما بالسبق وصدقها (قبلهما احتمل أن يرثها المقر له) كما ترثه ، (واحتمل أن لا يقبل إقرارها له) كما لو لم تقبله في نفسها (أطلقها في المغني والشرح ، وإن لم تقر لأحدهما) بالسبق (إلا بعد موته فكما لو أقرت له في حياته) على ما تقدم ، (وليس لورثة أحدهما الإنكار لاستحقاقها) لأنه ظلم لها ، (وإن لم تقر لواحد منهما) بالسبق (أقرع بينهما وكان لها ميراثها ممن تقع لها القرعة عليه) قياساً على القرعة في العتق والطلاق غيرهما .

(وإن كان أحدهما قد أصابها) أي وطئها ، (وكان هو المقر له) بالسبق فلها المسمى ، (أو) وطئها من ادعى السبق ، و(كانت لم تقر لواحد منهما فلها المسمى) في عقده ، (لأنه مقر لها به وهي لا تدعى سواه) فتأخذه ، (وإن كانت مقرة للآخر) بالسبق ، (فهي تدعي مهر المثل) بوطئه إياها مع كونها غير زوجة له ، (وهو مقر لها بالمسمى) لدعواه الزوجية .

(فإن استويا) أي مهر المثل والمسمى فلا كلام ، (أو اصطلحا) أي الواطيء والموطوءة على قليل أو كثير ، (فلا كلام) لأن الحق لا يعدوهما ، (وإن كان مهر المثل) الذي تدعيه الموطوءة (أكثر) من المسمى (حلف) الواطيء (على الزائد وسقط) لأن الأصل براءته منه ، (وإن كان المسمى لها) في العقد (أكثر) من مهر المثل الذي تدعيه ، (فهو مقر لها بالزيادة وهي تنكرها فلا تستحقها) أي لا تستحق المطالبة بها

(١) الحديث أخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٦٢٦ . كتاب الأحكام ، باب ما جاء أن البينة على المدعي ..... ، الحديث (١٣٤١) ، وأخرجه الدارقطني في السنن : ٤/ ٢١٨ ، كتاب الأقضية ، باب في المرأة تقتل إذا ارتدت ، الحديث (٥٣) ، واللفظ لهما ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ١٠/ ٢٥٦ ، كتاب الدعوى ، باب المتداعيين يتداعيان .

لإلغاء إقراره بإنكاره ، (وإن زوج سيد عبده الصغير من أمته) صغيرة كانت أو كبيرة صح أن يتولى طرفي العقد بلا نزاع لأنه عقد بحكم الملك لا بحكم الإذن ، (أو) زوج عبده الصغير من (بنته) بإذنها صح أن يتولى طرفي العقد وإن زوجه ابنته الصغيرة لم يجز لأنه لا يجوز له تزويجها ممن لا يكافئها ، وعنه يجوز ، قاله في الشرح ، (أو زوج) شخص (ابنه) الصغير أو المجنون أو السفيه (بنت أخيه) صح أن يتولى طرفي العقد (أو زوج وصى في نكاح صغيراً) تحت حجره (بصغيرة تحت حجره ونحوه) كحاكم يزوج من لا ولي له بمن لا ولي لها (صح أن يتولى طرفي العقد ، وكذلك ولي المرأة العاقلة) إذا كانت تحل له (مثل ابن عم) لأبوين أو لأب ، (والمولي) المعتق وعصبته المتعصب بنفسه ، (والحاكم) وأمينه (إذا أذنت له في نكاحها) فإنه يصح أن يتولى طرفي العقد ، لما روى البخاري قال : قال عبد الرحمن بن عوف لأم حكيم بنت فارض : « أَتَجْعَلِينَ أَمْرَكِ إِلَيَّ ؟ قَالَتْ : نَعَمْ ، قَالَ : قَدْ تَزَوَّجْتُكِ » ، ولأنه يملك الإيجاب والقبول ، فجاز أن يتولاهما كما لو زوج أمته عبده الصغير ، ولأنه عقد وجب فيه الإيجاب من ولي ثابت الولاية والقبول من زوج هو أهل للقبول فصح كما لو وجد من رجلين ، (أو وكل الزوج الولي) في قبول نكاح مخطوبته صح أن يتولى الولي طرفي العقد ، (أو) وكل (الولي الزوج) في إيجاب النكاح لنفسه صح أن يتولى طرفي العقد ، (أو وكلا) أي الولي والزوج رجلاً (واحداً) في العقد صح أن يولى طرفي العقد ، (ونحوه) كما لو أذن السيد لعبده الكبير أن يتزوج أمته صح أن يتولى طرفي العقد ، وكذا البيع والإجارة ونحوهما ، (ويكفي) في عقد النكاح ممن يتولى طرفيه (زوجت فلاناً) وينسبه (فلانة) وينسبها من غير أن يقول : وقبلت له نكاحها ، (أو) يقول : (تزوجتها إن كان هو الزوج) من غير أن يقول : قبلت نكاحها لنفسي ، لحديث عبد الرحمن بن عوف السابق ، ولأن إيجابه يتضمن القبول ، (أو) يقول : تزوجتها لموكلي فلان أو فلانة ، وينسبه إن كان (وكيله) أي وكيل الزوج من غير أن يقول : قبلت له نكاحها ، (إلا بنت عمه وعتيقته المجنونتين) فلا يكفيه تولي طرفي العقد إذا أراد أن يتزوجها ، (فيشترط) لصحة النكاح إذن (ولي غيره أو حاكم) لأن الولي إنما جعل للمولي عليه والاحتياط له ، فلا يجوز له التصرف لنفسه فيما هو مولي عليه لمكان التهمة كالوكيل في البيع لا يبيعه لنفسه . والله أعلم .



فصــــل

وإذا قال لأمته القن أو المدبرة أو المكاتبة أو أم ولده (أو المعلق عتقها على صفة) قبل وجودها (التي تحل) أي يحل نكاحها (له إذن) لو كانت حرة ليدخل فيه الكتابية واحترازاً عن المجوسية والوثنية والمحرمة ، وكذا لو كان معه أربع نسوة ، وقال لأمته ما يأتي فلا يكون نكاحاً لأنه حينئذ لا يحل له نكاحها ، لأنها خامسة ، وقولهم : لو كانت حرة لدفع اعتبار عدم الطول وخوف العنت المعتبر في نكاح الأمة مع ما تقدم : (أعتقتك وجعلت عتقك صداقك ، أو) قال : (جعلت عتق أمتي صداقها ، أو) قال: (صداق أمتي عتقها ، أو) قال : (قد أعتقتها وجعلت عتقها صداقها ، أو) أعتقتها (على أن عتقها صداقها ، أو) قال : (أعتقتك على أن أتزوجك وعتقك صداقك) أو قال : أعتقتك على أن أتزوجك وعتقي صداقك (صح) العتق والنكاح في هذه الصور كلها ، وإن لم يقل : وتزوجتك أو وتزوجتها ، لأن قوله : وجعلت عتقها صداقها ونحوه يتضمن ذلك .

والأصل في ذلك ما روى أنس أن النبي ﷺ : « أَعْتَقَ صَفِيَّةَ وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا»(١) رواه أحمد والنسائي وأبو داود والترمذي وصححه ، وروى الأثرم بإسناده عن صفية قالت: « أَعْتَقَنِي رَسُولُ اللهِ ﷺ وَجَعَلَ عِتْقِي صَدَاقِي » ، وبإسناده عن علي أنه كان يقول : « إِذَا أَعْتَقَ الرَّجُلُ أُمَّ وَلَدِه فَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا فَلا بَأسَ بِذَلِكَ » ، وفعله أنس ابن مالك ، ولأن العتق يجب تقديمه على النكاح ليصح ، وقد شرطه صداقاً فتوقف صحة العقد على صحة النكاح ليكون العتق صداقاً فيه ، وقد ثبت العتق فيصح النكاح . ومحل الصحة (إن كان) الكلام (متصلاً نصاً) فلو قال : أعتقتك وسكت سكوتاً يمكنه الكلام فيه أو تكلم بكلام أجنبي ، ثم قال : وجعلت عتقك صداقك لم يصح النكاح لأنها صارت بالعتق حرة ، فيحتاج إلى أن يتزوجها برضاها بصداق جديد ، ومحل الصحة أيضاً إن كان (بحضرة شاهدين) نصاً ، لقوله ﷺ : « لا نِكَاحَ إلا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْنِ » (٢) ذكره أحمد في رواية ابنه عبد الله .

(فإن طلقها سيدها) الذي أعتقها وجعل عتقها صداقها (قبل الدخول رجع عليها)

---

(١) حديث أنس متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب الصلاة ، باب ما يذكر في الفخذ ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاق أمته ثم يتزوجها ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٩٠٠) . (٢) سبق تخريجه .

سيدها (بنصف قيمتها وقت الإعتاق) لأن الطلاق قبل الدخول يوجب الرجوع في نصف ما فرض لها ، وقد فرض لها نفسها ، ولا سبيل إلى الرجوع في الرق بعد زواله ، فرجع بنصف قيمة ما أُعتق منها لأنه صداقها ، (فإن) كانت قادرة أجبرت على الإعطاء وإن (لم تكن قادرة أجبرت على الاستسعاء نصاً) كما تقدم في المفلس ، وكذا كل من لزمه دين مستقر ، (وإن ارتدت) من أعتقها سيدها وجعل عتقها صداقها قبل الدخول ، (أو فعلت ما يفسخ نكاحها مثل أن أرضعت له زوجة صغيرة ونحو ذلك) كما لو استدخلت ذكر أبيه أو ابنه (قبل الدخول فعليها قيمة نفسها) لوجوب عود الصداق إذن للزوج وقد أصدقها نفسها ، ولا سبيل إلى الرجوع في الرق كما تقدم فرجع بقيمتها ، (ويصح جعل صداق من بعضها حر) وبعضها رقيق له (عتق ذلك البعض) إذا أذنت له وأذن له معتق البقية على قياس ما تقدم ، وكان متصلاً بحضرة شاهدين كاملة الرق ، (وإن قال) السيد لأمته : (زوجتك لزيد وجعلت عتقك صداقك) وقبل زيد صح ، (أو قال) : زوجتك لزيد ، و(صداقك عتقك ، أو) قال : (أعتقتك وزوجتك له) أي لزيد (على ألف وقبل زيد) النكاح (فيهما صح) العتق والنكاح إذا كان متصلاً بحضرة شاهدين ، (كما) لو قال لأمته : (أعتقتك وأكريتك منه) أي من زيد مثلاً (بألف) وقبل زيد لأنه بمنزلة استثناء الخدمة مثل أن يقول : أعتقتك على خدمة سنة ولو قال : وهبتك هذه الجارية وزوجتها من فلان أو وهبتكها وأكريتها من فلان أو بعتكها وزوجتها من فلان ، فقياس المذهب صحته لأنه في معنى الاستثناء للمنفعة ، وحاصله أنا نجوز العتق والوقف والهبة ، والبيع مع استثناء منفعة الخدمة . وقد جوزنا أن يكون الإعتاق والإنكاح في زمن واحد ، وجعلنا ذلك بمنزلة الإنكاح قبل الإعتاق لأنها حين الإعتاق لم تخرج عن ملكه ، ذكره في الاختيارات .

(ولو أعتقها) سيدها (بسؤالها على أن تنكحه ، أو قال) لها من غير سؤالها : (أعتقتك على أن تنكحيني ويكون عتقك صداقك ، أو) قال : أعتقتك (على أن تنكحيني فقط) دون أن يقول : ويكون عتقك صداقك ، (وقبل ، صح) العتق ، (و) إذا تزوجها (يصير العتق صداقاً) لها ، وإن كان تقدم العقد كما لو قارنه ، و(كما لو دفع إليها) لو كانت حرة (مالاً ثم تزوجها عليه ، ولم يلزمه أن تتزوجه) لأن العتق وقع سلفاً في النكاح فلم يلزمها ، كما لو أسلف حرة ألفاً على أن يتزوجها ، (ثم إن تزوجته) لم يكن له عليها شيء لأنه أزال ملكه عنها بشرط عوض ، وقد سلم فلم يكن له غيره ، (وإلا) أي وإن لم تتزوجه (لزمها قيمة نفسها) لأنه أزال ملكه عنها بشرط عوض لم يسلم له فاستحق الرجوع ببدله . قال في الشرح : فإن بذلت له نفسها

ليتزوجها فامتنع لم يجبر ، وكانت له القيمة لأنها إذا لم تجبر على تزويجه نفسها لم يجبر هو على قبولها ، (ولو قال : أعتقتك وزوجيني نفسك) عتقت لتنجيز عتقها ، (ولم يلزمها أن تتزوجه ولا شيء عليها) من قيمة نفسها إذا لم تتزوجه لأنه ألزمها بما لا يلزمها ولم تلتزمه ، (ولا بأس أن يعتق الرجل أمته ثم يتزوجها ، سواء أعتقها لله سبحانه أو) أعتقها (ليتزوجها) إذ لا محظور فيه . وقال ﷺ : « مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ جَارِيَةٌ فَعَلَّمَهَا وَأَحْسَنَ تَعْلِيمَهَا أَوْ أَحْسَنَ إِلَيْهَا ، ثُمَّ أَعْتَقَهَا وَتَزَوَّجَهَا فَلَهُ أَجْرَانِ » [1] متفق عليه .

(وإذا قال) مكلف رشيد لآخر : (أعتق عبدك على أن أزوجك ابنتي فأعتقه لم يلزمه) أي القائل (أن يزوجه ابنته) لأنه وعد لا يلزم الوفاء به ، (وعليه) أي القائل (له) أي المعتق (قيمة العبد) لأنه غره (كما لو قال : أعتق عبدك عني وعليّ ثمنه) فأعتقه لزمه ثمنه وتقدم ، (أو) قال له : (طلق زوجتك على ألف ، ففعل أو ألق متاعك في البحر وعليّ ثمنه) فألقاه فعليه ثمنه بخلاف ما لو قال : أعتق عبدك عني أو ألق متاعك في البحر ، ففعل فلا شيء عليه لأنه لم يلتزم له عوضه .

★ ★ ★

(فصل في الشرط الرابع : الشهادة على النكاح)

(احتياطاً للنسب خوف الإنكار فلا ينعقد النكاح إلا بشاهدين) روى عن عمر وعليّ وهو قول ابن عباس رواه الدارقطني لما تقدم ، ولما روت عائشة مرفوعاً لا بد في « النِّكَاحِ مِنْ حُضُورِ أَرْبَعَةٍ : الوَلِيُّ وَالزَّوْجُ وَالشَّاهِدَيْنِ » [2] رواه الدارقطني . وعن ابن عباس : أن النبي ﷺ قال : « البَغَايَا اللَّوَاتِي يَنْكِحْنَ أَنْفُسَهُنَّ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ » [3] رواه الترمذي . ولأنه عقد يتعلق به حق غير المتعاقدين وهو الولد ، فاشترطت الشهادة فيه لئلا يجحد أبوه

---

(١) الحديث متفق عليه من رواية أبي موسى ، أخرجه البخاري في كتاب العتق ، باب فضل من أدب جاريته وعلمها ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٩٠١) .

(٢) الحديث أخرجه الدارقطني في السنن : ٢٢٥/٣ ، كتاب النكاح ، باب النكاح .

(٣) الحديث أخرجه الترمذي في السنن : ٤١١/٣ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء لا نكاح إلا ببينة، الحديث (١١٠٣) ، ثم أورده موقوفاً برقم (١١٠٤) ، وقال : هذا أصح ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ١٢٥/٧ - ١٢٦ ، كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بشاهدين .... ، وقال : « والصواب موقوف والله أعلم » .

فيضيع نسبه بخلاف غيره من العقود . وما روى عن أحمد من « أَنَّهُ ﷺ أَعْتَقَ صَفِيَّةَ وَتَزَوَّجَهَا مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ » فمن خصائصه كما سبق . (مسلمين) لقوله عليه الصلاة والسلام: « لا نِكَاحَ إلاَّ بِوَلِيٍّ ، وَشَاهِدَي عَدْلٍ » رواه الخلال. (عدلين) للخبر (ذكرين) روى أبو عبيد في الأموال عن الزهري أنه قال : « مَضَتْ السُّنَّةُ أَنْ لا تَجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ وَلا فِي النِّكَاحِ وَلا فِي الطَّلاقِ » (بالغين عاقلين) لأن الصبي والمجنون ليسا من أهل الشهادة . (سميعين) لأن الأصم لا يسمع العقد فيشهد به . (ناطقين) لأن الأخرس لا يتمكن من أداء الشهادة ، (ولو كانا عبدين) كسائر الشهادات ، (أو) كانا (ضريرين إذا تيقنا الصوت تيقناً لا شك فيه) كالشهادة بالاستفاضة ، (أو) كانا (عدوى الزوجين ، أو) عدوى (أحدهما ، أو) عدوى (الولي) لعموم قوله ﷺ : «وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ » (١) ولأنه ينعقد بهما غير هذا النكاح فانعقد هو أيضاً بهما كسائر العقود. و(لا) ينعقد النكاح (بمتهم لرحم كابني الزوجين أو ابني أحدهما ونحوه) كأبويهما وابن أحدهما وأبي الآخر للتهمة .

(ولا) ينعقد النكاح أيضاً (بأصمين ، أو أخرسين ، أو) بشاهدين (أحدهما كذلك) أي أصم أو أخرس لما تقدم ، (ولا يبطل النكاح بالتواصي بكتمانه) لأنه لا يكون مع الشهادة عليه مكتوماً ، (فإن كتمه) أي النكاح (الزوجان والولي والشهود قصداً ، صح العقد وكره) كتمانهم له ، لأن السنة إعلان النكاح ، (ولا ينعقد نكاح مسلم بشهادة ذميين) ولا بشهادة مسلم وذمي ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنكُمْ ﴾ (٢) .

(ولو كانت الزوجة ذمية) كتابية أبواها كتابيان ، (ولو أقر رجل وامرأة أنهما نكحا بولي وشاهدي عدل قبل منهما) لأنه لا منازع لهما فيه ، (ويثبت النكاح بإقرارهما) لعدل المخاصم فيه ، (ويكفي العدالة ظاهراً فقط) في الشاهدين بالنكاح بأن لا يظهر فسقهما لأن الغرض من الشهادة إعلان النكاح ، ولهذا يثبت بالتسامع ، فإذا حضر من يشتهر بحضوره كفى ، ولأن النكاح يقع بين عامة الناس في مواضع لا تعرف فيها حقيقة العدالة ، فاعتبار ذلك يشق ، (فلو بانا) أي الشاهدان بالنكاح بعده (فاسقين فالعقد صحيح) ولا ينقض ، وكذا لو بان الولي فاسقاً لأن الشرط العدالة ظاهراً ، وهو أن لا يكون ظاهر الفسق وقد تحقق ذلك ، (ولو تاب) الشاهد (في مجلس العقد فكمستور) العدالة ، (قاله في الترغيب) فيكفي وكذا لو تاب الولي في المجلس. قلت:

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) سورة الطلاق ، الآية : ٢ .

بل يكتفيٌ بذلك ، بحيث اعتبرت العدالة مطلقاً ، لأن إصلاح العمل ليس شرطاً فيها كما يأتي .

الشرط (الخامس : الخلو من الموانع) الآتية في باب المحرمات (بأن لا يكون بهما) أي بالزوجين (أو بأحدهما ما يمنع التزويج من نسب أو سبب) كرضاع ومصاهرة ، (أو اختلاف دين) بأن يكون مسلماً وهي مجوسية ونحوه مما يأتي ، (أو كونها في عدة ، ونحو ذلك) كأن يكون أحدهما محرماً ، (والكفاءة في زوج شرط للزوم النكاح لا لصحته) . هذا المذهب عند أكثر المتأخرين ، قال في المقنع والشرح : وهي أصح ، وهذا قول أكثر أهل العلم لأنه ﷺ « أَمَرَ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ أَنْ تَنْكِحَ أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ مَوْلاهُ فَنَكَحَهَا بِأَمْرِهِ » [(1)] متفق عليه . روت عائشة « أَنَّ أَبَا حُذَيْفَةَ بنَ عُقْبَةَ بنَ رَبِيعَةَ تَبَنَّى سَالِماً وَأَنْكَحَهُ ابْنَةَ أَخِيهِ الوَلِيدِ بْنِ عُقْبَةَ وَهُوَ مَوْلَى لامْرَأَةٍ مِنَ الأنْصارِ » [(2)] رواه البخاري وأبو داود والنسائي . وعن أبي حنظلة بن أبي سفيان الجمحي عن أمه قالت : « رَأَيْتُ أُخْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ عَوْفٍ تَحْتَ بِلالٍ » [(3)] رواه الدارقطني . فعلى هذا (يصح النكاح مع فقدها) أي فقد الكفاءة ، (فهي حق للمرأة والأولياء كلهم) القريب والبعيد (حتى من يحدث منهم) بعد العقد لتساويهم في لحوق العار بفقد الكفاءة .

(فلو زوجت المرأة بغير كفء فلمن لم يرض) بالنكاح (الفسخ من المرأة والأولياء جميعهم) بيان لمن لم يرض (فوراً وتراخياً) لأنه خيار لنقص في المعقود عليه أشبه خيار البيع ، (ويملكه الأبعد) من الأولياء (مع رضا الأقرب) منهم به ، (و) مع رضا (الزوجة) دفعاً لما يلحقه من لحوق العار ، (فلو زوج الأب) بنته (بغير كفؤ برضاها فللأخوة الفسخ نصاً) لأن العار في تزويج من ليس بكفء عليهم أجمعين ، (ولو زالت الكفاءة بعد العقد ، فلها) أي الزوجة (الفسخ فقط) دون أوليائها كعتقها تحت عبد ولأن حق الأولياء في ابتداء العقد لا في استدامته ، (والكفاءة) لغة : المماثلة والمساواة ، ومنه قوله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافأ دِمَاؤُهُمْ » [(4)] أي تتساوي فيكون دم

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الطلاق ، باب قصة فاطمة بنت قيس ، وأخرجه مسلم في كتاب الطلاق ، باب المطلقة ثلاثاً .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في المسند ضمن مسند عائشة رضي الله عنها .

(٣) الحديثق أخرجه الدارقطني في السنن : ٣/٣٠٢ ، كتاب النكاح ، باب المهر .

(٤) هذا الحديث مخرج من خمسة طرق :

الطريق الأولى : من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أخرجه أحمد في المسند : ٢/ ١٩٢، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الجهاد ، باب في السرية ..... ، الحديث (٢٤٧١)،=

الوضيع منهم كدم الرفيع وهي هنا (مفسرة في خمسة أشياء : الدين ، فلا يكون الفاجر والفاسق كفوءاً لعفيفة عدل) لأنه مردود الشهادة والرواية ، وذلك نقص في إنسانيته ، فلا يكون كفؤاً لعدل يؤيده قوله تعالى : ﴿ أَفَمَنْ كَانَ مُؤْمِناً كَمَنْ كَانَ فَاسِقاً لا يَسْتَوُونَ﴾(١) .

(الثاني : المنصب ، وهو النسب ، فلا يكون العجمي وهو من ليس من العرب كفؤاً لعربية) لقول عمر : « لأمْنَعَنَّ أنْ تُزَوَّجَ ذَاتُ الأحْسَابِ إلا مِنَ الأكْفَاءِ » (٢) رواه الخلال والدارقطني . ولأن العرب يعتدون الكفاءة في النسب ويأنفون من نكاح الموالي ، ويرون ذلك نقصاً وعاراً ، ويؤيده حديث : « إنَّ الله اصْطَفَى كِنَانَةَ مِنَ وَلَدِ إسْمَاعِيلَ ، وَاصْطَفَى مِنْ كِنَانَةَ قُرَيْشاً ، وَاصْطَفَى مِنْ قُرَيْشٍ بَنِي هَاشِمٍ وَاصْطَفَانِي مِنْ بَنِي هَاشِمٍ»(٣) ولأن العرب فضلت الأمم برسول الله ﷺ .

(الثالث : الحرية ، فلا يكون العبد ولا المبعض كفؤاً لحرة ، ولو) كانت (عتيقة)

= واللفظ لهما ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ٢/ ٨٩٥ ، كتاب الديات ، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم الحديث (٢٦٨٥) ، وذكره المتقي الهندي في كنز العمال : ١/ ٩٩ ، الحديث (٤٤٠) ، وعزاه للطبراني في المعجم الكبير ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٨/ ٢٩ ، كتاب الجنايات ، باب فيما لا قصاص فيه .

الطريق الثانية : من رواية علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، أخرجه أحمد في المسند : ١/ ١١٩، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الديات ، باب أيقاد المسلم بالكافر ، الحديث (٤٥٣٠) ، وأخرجه النسائي في المجتبي من السنن : ٨/ ١٩ ، كتاب القسامة ، باب القود بين الأحرار . . . (٩ - ١٠) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ٢/ ١٤١ ، كتاب قسم الفيء ، باب يجير على أمتي أدناهم ، وقال : على شرط الشيخين ، واللفظ عندهم : « المؤمنون تتكافأ دماؤهم » .

الطريق الثالثة : من رواية ابن عباس رضي الله عنهما أخرجه ابن ماجة في السنن : ٢/ ٨٩٥ ، كتاب الديات ، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم ، الحديث (٢٦٨٣) ، واللفظ له .

الطريق الرابعة : من رواية معقل بن يسار رضي الله عنه ، أخرجه ابن ماجة في السنن : ٢/ ٨٩٥، كتاب الديات ، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم ، الحديث (٢٦٨٤) ، وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير : ٢٠/ ٢٠٦ ، الحديث (٤٧١) ، ولفظهما : « المسلمون يد على من سواهم وتتكافأ دماؤهم » .

الطريق الخامسة : من رواية عائشة رضي الله عنها ، أخرجه البيهقي في السنن : ٨/ ٣٠ ، كتاب الجنايات ، باب فيما لا قصاص .

(١) سورة السجدة ، الآية : ١٨ .

(٢) الأثر ذكره ابن قدامة في الكافي ، كتاب النكاح .

(٣) الحديث أخرجه مسلم في الصحيح : ٤/ ١٧٨٢ ، كتاب الفضائل ، باب فضل نسب النبي ﷺ، وتسليم الحجر عليه قبل النبوة ، الحديث (١/ ٢٢٧٦) .

لأنه منقوص بالرق ممنوع من التصرف في كسبه غير مالك له ، ولأن ملك السيد لرقبته يشبه ملك البهيمة فلا يساوي الحرة لذلك والعتيق كله كفء للحرة .

(الرابع : الصناعة ، فلا يكون صاحب صناعة دنئية كالحجام والحائك والكساح والزبال والفقاط كفؤاً لبنت من هو صاحب صناعة جليلة كالتاجر والبزاز) أي الذي يتجر في البز وهو القماش ، (والثاني صاحب العقار ونحو ذلك) لأن ذلك نقص في عرف الناس ، فأشبه نقص العيب ، وروى في حديث العرب بعضهم لبعض أكفاء إلا حائكاً أو حجاماً ، قيل لأحمد : كيف تأخذ به وأنت تضعفه ؟ قال : العمل عليه ، يعني أنه موافق لأهل العرف .

(الخامس : اليسار بمال بحسب ما يجب لها من المهر والنفقة) ، و(قال ابن عقيل : بحيث لا تتغير عليها عادتها عند أبيها في بيته فلا يكون المعسر كفؤاً لموسرة) لأن على الموسرة ضرراً في إعسار زوجها لإخلاله بنفقتها ومؤنة أولاده ، ولهذا ملكت الفسخ بإعساره بالنفقة ، ولأن ذلك نقص في عرف الناس يتفاضلون فيه كتفاضلهم في النسب .

(فائدة) : ولد الزنا قد قيل : أنه كفؤ لذات نسب، وعن أحمد أنه ذكر له أن ينكح إليه ، فكأنه لم يحب ذلك ، لأن المرأة تتضرر به هي وأولياؤها ويتعدى ذلك إلي ولدها وليس هو كفؤاً للعربية بغير إشكال فيه ، لأنه أدنى حالاً من الموالي ، قاله في الشرح ، (وليس مولي القوم كفؤاً لهم) نقل الميموني مولي القوم من أنفسهم في الصدقة ولم يكن عنده هذا هكذا في التزويج ، ونقل مهنا أنه كفؤ لهم ، ذكرهما في الخلاف .

(ويحرم) على ولي المرأة (بتزويجها بغير كفؤ بغير رضاها) لأنه إضرار بها وإدخال للعار عليها ، (ويفسق به) أي بتزويجها بغير كفوء بلا رضاها (الولي) . قلت : إن تعمده ، (ويسقط خيارها) أي المرأة إذا زوجت بغير كفؤ (بما يدل) منها (على الرضا من قول أو فعل) بأن مكنته من نفسها عالمة به ، (وأما الأولياء فلا يثبت رضاهم إلا بالقول) بأن يقولوا : أسقطنا الكفاءة أو رضينا به غير كفؤ ونحوه ، وأما سكوتهم فليس برضا ، (ولا تعتبر هذه الصفات) وهي الدين والمنصب والحرية والصناعة غير الذرية واليسار (في المرأة) لأن الولد يشرف بشرف أبيه لا بشرف أمه ، (فليست الكفاءة شرطاً في حقها للرجل) وقد تزوج ﷺ بصفية بنت حيي وتسرى بالإماء ، (والعرب من قريش وغيره بعضهم لبعض أكفاء) لأن الأسود بن المقداد الكندي تزوج ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب وزوج أبو بكر أخته الأشعث بن قيس الكندي وزوج علي ابنته أم كلثوم عمر بن الخطاب رضي الله عنهم (وسائر الناس) أي باقيهم بعد العرب (بعضهم لبعض أكفاء) لظاهر الخبر السابق . انتهى .



باب المحرمات في النكاح

وهو ضربان : ضرب (يحرم على الأبد) وهن أقسام الأول بالنسب وهن سبع : (الأم والجدة من كل جهة) أي سواء كانت من جهة الأب أو الأم ، (وإن علت) لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾ (١) ، وأمهاتك كل من انتسبت إليها بولادة سواء وقع عليها اسم الأم حقيقة وهي التي ولدتك أو مجازاً وهي التي ولدت من ولدك وإن علت وارثة كانت أو غير وارثة ، ذكر أبو هريرة هاجر أم إسماعيل ، فقال رسول الله ﷺ : «تلْكَ أُمُّكُمْ يَا بَنِي مَاءِ السَّماءِ » ، وفي الدعاء المأثور : « اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى أَبِينَا آدَمَ وَأُمِّنَا حَوَّاءَ » ، (والبنت من حلال) زوجة أو سرية ، (أو) من (حرام) كزنا ، (أو) من (شبهة أو منفية بلعان) لدخولهن في عموم لفظ وبناتكم ، ولأن ابنته من الزنا خلقت من مائه فحرمت عليه كتحريم الزانية على ولدها من الزنا والمنفية بلعان لا يسقط احتمال كونها خلقت من مائة ، (ويكفي في التحريم أن يعلم أنها بنته ظاهراً وإن كان النسب لغيره) قال الشيخ تقي الدين : ظاهر كلام الإمام أحمد أن يعلم أنها الشبه يكفي في ذلك لأنه قال لسودة : أَلَيْسَ أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ تَحْتَجِبَ مِنْ ابْنِ أُم زَمْعَةَ وَقَالَ: الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، وَقَالَ : إِنَّمَا حَجَبَهَا لِلشَّبَهِ الَّذِي رَأَى بِعَيْنِه ، (وبنات الأولاد ذكوراً كانوا) أي الأولاد، (أو إناثاً وإن سفلن) وارثات أو غير وارثات لقوله تعالى : ﴿وَبَنَاتُكُمْ﴾(٢) .

(والأخت من كل جهة) أي سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم لقوله تعالى : ﴿وأَخَوَاتُكُمْ ﴾ (٣) ، (وبنات كل أخ ، و) بنات كل (أخت) وبنات ابنهما ، (وإن سفلن وبنات ابنتهما كذلك) لقوله سبحانه : ﴿ وَبَنَاتُ الأخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ ﴾ (٤) ، (والعمات) من كل جهة وإن علون ، (والخالات من كل جهة وإن علون) لقوله سبحانه : ﴿ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ ﴾ (٥) .

(ولا) تحرم (بناتهن) أي بنات العمات وبنات الخالات ، (وتحرم عمة أبيه) وعمة جده وإن علا لأنها عمته ، (و) تحرم (عمة أمه) وعمة جدته وإن علت لأنها عمته ، (و) تحرم (عمة العم لأب لأنها عمة أبيه) ، و(لا) تحرم (عمة العم لأم لأنها أجنبية) منه ، (وتحرم خالة العمة لأم) لأنها خالة الأب ، و(لا) تحرم (خالة العمة لأب لأنها أجنبية) فتحرم كل نسبية سوى بنت عمة وبنت خال وبنت خالة .

---

(١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، (٥) سورة النساء ، الآية : ٢٣ .

القسم الثاني : ما أشار إليه بقوله : (وتحرم زوجات النبي ﷺ فقط) دون بناتهن وأمهاتهن (على غيره ولو من فارقها) في الحياة ، (وهن أزواجه دنيا وأخرى) وتقدم.

القسم الثالث : ذكره بقوله : (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب) فكل امرأة حرمت بالنسب حرم مثلها بالرضاع لما روى ابن عباس : « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أُرِيدَ عَلَى ابْنَةِ حَمْزَةَ فَقَالَ : إِنَّهَا لا تَحِلُّ لِي إِنَّهَا ابْنَةُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ مِنَ الرَّحِمِ » ، وفي لفظ : « مِنَ النَّسَبِ » [(١)] متفق عليه . وعن عليّ مرفوعاً : « أَنَّ اللهَ حَرَّمَ مِنَ الرَّضَاعِ مَا حَرَّمَ مِنَ النَّسَبِ » [(٢)] رواه أحمد والترمذي وصححه . (ولو) كان الرضاع (بلبن غصبه فأرضع به طفلاً) أو أكره امرأة على إرضاع طفل ، لأن سبب التحريم لا يشترط كونه مباحاً ، بدليل أن الزنا يثبت به تحريم المصاهرة .

(قال ابن البناء وابن حمدان وصاحب الوجيز : إلا أم أخيه وأخت ابنه يعنون فلا تحرمان بالرضاع ، وفيها) أربع (صور ، ولهذا قيل : إلا المرضعة وبنتها على أبي المرتضع وأخيه من النسب ، و) إلا (عكسه) أي أم المرتضع وأخته من النسب لا يحرمان على أبي المرتضع ولا ابنه الذي هو أخو المرتضع في الرضاع ، (والحكم) الذي هو الإباحة في المسائل الأربعة (صحيح ، ويأتي في الرضاع لكن الأظهر) . وقال في التنقيح وغيره : لكن الصواب (عدم الاستثناء ، لأن إباحتهن لكونهن في مقابلة من يحرم بالمصاهرة لا في مقابلة من يحرم من النسب والشارع ، إنما حرم من الرضاع ما يحرم من النسب لا ما يحرم بالمصاهرة) .



(فصل في القسم الرابع : المحرمات بالمصاهرة)

(ويحرم بالمصاهرة أربع) على التأبيد (ثلاث بمجرد العقد وهن أمهات نسائه) وإن علون من النسب ومثلهن من رضاع ، فيحرمن بمجرد العقد ، لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُ

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب الشهادات ، باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض، وأخرجه مسلم في كتاب الرضاع ، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة ، راجع اللؤلؤ والمرجان ، حديث (٩١٩) .

(٢) الحديث أخرجه مسلم في الصحيح : ٢/ ١٠٧١ ، كتاب الرضاع ، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة ، الحديث (١١/ ١٤٤٦) ، وأخرجه بلفظه الشافعي في المسند : ٢/ ٢٠ - ٢١ ، كتاب النكاح، الباب الرابع فيما جاء في الرضاع ، الحديث (٦١) .

نسَائكُمْ ﴾ (١) ، والمعقود عليها من نسائه ، قاله ابن عباس : « أَبْهِمُوا مَا أَبْهَمَ القُرْآنُ إنْ عَمَّمُوا حُكْمَهَا فِي كلِّ حَالٍ وَلا تُفَصِّلُوا بَيْنَ المَدْخُولِ بِهَا وَغَيْرِهَا » ، (وحلائلُ أبيه وهن كل من تزوجها أبوه أو جده لأبيه أو لأمه من نسب أو رضاع وإن علا فارقها أو مات عنها) وحلائلهم زوجاتهم ، سميت امرأة الرجل حليلة لأنها تحل إزار زوجها وهي محللة له لقوله تعالى : ﴿ وَلا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِنَ النِّسَاءِ ﴾ (٢) ، (وحلائل أبنائه وهن كل من تزوجها أحد من بنيه ، أو) من (بني أولاده وإن نزلوا من أولاد البنين أو البنات من نسب أو رضاع) لقوله تعالى : ﴿ وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمْ الذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ ﴾ (٣) مع ما تقدم من قوله ﷺ : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » ، وقوله تعالى : ﴿ الذِينَ مِنْ أَصْلابِكُم ﴾ للاحتراز عمن يتبناه وليس منه ، (وتباح بناتها) أي بنات حلائل الآباء والأبناء وأمهاتهن لدخولهن في قوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُم ﴾ (٤) .

(والرابعة : الربائب ، ولو كن في غير حجره) لأن التربية لا تأثير لها في التحريم، وأما قوله تعالى : ﴿ اللاتِي فِي حُجُورِكُمْ ﴾ (٥) فإنه لم يخرج مخرج الشرط وإنما وصفها بذلك تعريفاً لها بغالب أحوالها ، وما خرج مخرج لا يصح التمسك بمفهومه ، (وهن) أي الربائب المحرمات (بنات نسائه اللاتي دخل بهن) صفة للنساء (دون) النساء (اللاتي لم يدخل بهن) فلا تحرم بناتهن ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ (٦) .

(فإن متن) أي نساؤه (قبل الدخول) أي الوطء لم تحرم بناتهن (أو أبانهن) الزوج (بعد الخلوة وقبل الوطء لم تحرم البنات) لأن الخلوة لا تسمى دخولاً ، (فلا يحرم الربيبة إلا الوطء) دون العقد والخلوة والمباشرة دون الفرج للآية السابقة . (قال الشارح : والدخول بها وطؤها كنى عنه بالدخول ، وتحرم بنت ربيبة نصاً ، و) تحرم (بنت ربيبته) ، وسواء في ذلك القريبات والبعيدات لدخولهن في الربائب ، (وتباح زوجة ربيبة) إن أبانها أو خلت من الموانع لزوج أمه ، (وتباح) له (أخت أخيه لأمه) من أبيه ، (و) تباح له (بنت زوج أمه ، و) تباح له (زوجة زوج أمه ، و) تباح له (حماة ولده و) حماة (والدة وبنتاهما) أي بنتا حماة ولده وحماة والده ، لقوله تعالى: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ ﴾ (٧) .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٢٣ (٢) ، (٣) ، (٥) ، (٦) سورة النساء ، الآية : ٢٣ .
(٤) ، (٧) سورة النساء ، الآية : ٢٤ .

(فلو كان لرجل ابن أو بنت من غير زوجته ولد له) أي الابن أو ولدت البنت (قبل تزويجه بها أو بعده ، ولو) أنه ولد له (بعد فراقها ، ولها) أي زوجته (بنت أو ابن من غيره ولدتها) أي البنت أو ولدته (قبل تزويجه بها أو بعده وبعد وطئها أو فراقها ولدته من آخر جاز تزويجه أحدهما من الآخر) للآية السابقة ، (ويباح لها) أي للأنثى (ابن زوجة ابنها ، و) يباح لها (ابن زوج ابنتها ، و) يباح لها (ابن زوج أمها ، و) يباح لها (زوج زوجة ابنها ، و) يباح لها (زوج زوجة أبيها) لأن الأصل في الفروج الحل بالعقد ، إلا ما ورد الشرع بتحريمه ، (ويثبت تحريم المصاهرة بوطء حلال) إجماعاً ، (و) بوطء (حرام) كزنا ، (و) بوطء (شبهة ، ولو) كان الوطء (في دبر) لأن الوطء يسمى نكاحاً كما تقدم أول كتاب النكاح ، فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ ﴾ (١) الآية ونظائرها . وفي الآية أيضاً قرينة تصرفه إلى الوطء وهي قوله : ﴿ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتاً وَسَاءَ سَبِيلاً ﴾ (٢) ، وهذا التغليظ إنما يكون في الوطء ، ولأن ما تعلق من التحريم بالوطء المباح تعلق بالمحظور كوطء الحائض ، وظاهر كلامه كالخرقي أن وطء الشبهة ليس بحلال ولا حرام . وصرح القاضي في تعليقه : أنه حرام ، ذكره في الإنصاف .

(ولا يثبت) التحريم بالوطء (إن كانت) الموطوءة (ميتة أو صغيرة لا يوطأ مثلها) لأنه ليس بسبب للبعضية أشبه النظر ، (ولا) يثبت تحريم المصاهرة (بمباشرتها ولا بنظرة إلى فرجها ، أو) بنظرة إلى (غيره ولا بخلوة) ولو (لشهوة) لقوله تعالى : ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ (٣) يريد بالدخول الوطء ، (وكذا لو فعلت هي ذلك) أي ما ذكر من المباشرة . والنظر إلى الفرج وغيره ، والخلوة لشهوة (برجل) لم تحرم بنتها عليه ، لأنه لم يدخل بأمها ، (أو استدخلت) المرأة (ماءه) أي منيه بقطنة أو نحوها ، فلا تحرم بنتها عليه لعدم الدخول بالأم ، وكذا لا تحرم هي على أبيه ولا على ابنه إن لم يكن عقد عليها ، لأنه لا عقد ولا وطء ، نقله في الإنصاف عن التعليق واقتصر عليه . . وهو مقتضى كلام التنقيح والمنتهى هنا ، وقال في الرعاية : ولو استدخلت مني زوج أو أجنبي بشهوة ثبت النسب والعدة والمصاهرة ، وتبعه في المنتهى في الصداق .

(ويحرم باللواط لا بدواعيه) من قبلة ونحوها ، (ولا بمساحقة النساء ما يحرم بوطء المرأة من تلوط بغلام) غير بالغ يطيق الجماع ، (أو ببالغ حرم على كل واحد منهما)

---

(١) ، (٢) سورة النساء ، الآية : ٢٢ . (٣) سورة النساء ، الآية : ٢٣ .

أي اللائط والملوط به (أم الآخر وابنته نصاً) لأنه وطء في فرج فنشر الحرمة كوطء المرأة وقال في شرح المقنع : الصحيح أن هذا لا ينشر الحرمة ، وأن هؤلاء غير منصوص عليهن في التحريم ، فيدخلن في عموم قوله تعالى : ﴿ وأحل لكم ما وراء ذلكم ﴾ ، ولأنهن غير منصوص عليهن ولا هن في معنى المنصوص عليه، فوجب أن لا يثبت حكم التحريم فيهن ، فإن المنصوص عليه في هذا حلائل الأبناء ، ومن نكحهن الآباء وأمهات النساء وبناتهن ، وليس هؤلاء منهن ولا في معناهن ، (وتحرم أخته من الزنا وبنت ابنه) من الزنا ، (وبنت بنته من الزنا) وإن نزلت (وبنت أخيه) من الزنا ، (وبنت أخته من الزنا) وكذا عمته وخالته من الزنا ، وكذا حليلة الأب والابن من الزنا لدخولهن في العمومات السابقة .

القسم الخامس : المحرمة باللعان ، وذكره بقوله : (وتحرم الملاعنة على الملاعن على التأبيد) لما روى سهل بن سعد ، قال: « مَضَتْ السُّنَّةُ فِي المُتَلاعِنَيْنِ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُمَا ثُمَّ لا يَجْتَمِعَا أَبَداً » رواه الجوزجاني . (ولو أكذب) الملاعن (نفسه)، لأنه تحريم لا يرتفع قبل الجلد والتكذيب ، فلم يرتفع بهما ، (أو كان اللعان بعد البينونة) لنفي الولد ، (أو) كان اللعان (في نكاح فاسد) لنفي الولد لعموم ما سبق ، (وإذا قتل رجل رجلاً ليتزوج امرأته لم تحل له أبداً ، قاله الشيخ عقوبة له) بنقيض قصده المحرم كحرمان القاتل الميراث . (وقال) الشيخ (في رجل خبب) أي خدع (امرأة على زوجها) حتى طلقها : (يعاقب عقوبة بليغة) لارتكابه تلك المعصية ، (ونكاحه باطل في أحد قولي العلماء في مذهب مالك وأحمد وغيرهما ، ويجب التفريق بينهما) عقوبة له كمنع القاتل الميراث ، (وإذا فسخ الحاكم نكاحاً لعنة أو عيب يوجب) أي يقتضي (الفسخ) كجنون وجذام ونحوهما (لم تحرم) المفسوخ نكاحها على المفسوخ عليه (على التأبيد) بل تباح له بالعقد عليها ، لقوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ ﴾ (١) .

★ ★ ★

(فصل في الضرب الثاني : المحرمات إلى أمد)

وهن نوعان : أحدهما لأجل الجمع ، وهو المشار إليه بقوله : (ويحرم الجمع بين الأختين) من نسب أو رضاع حرتين كانتا أو أمتين أو حرة وأمة قبل الدخول أو بعده لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إلا مَا قَدْ سَلَفَ ﴾ (٢) ، (و) يحرم الجمع أيضاً (بين المرأة وعمتها ، أو) بين المرأة و(خالتها ولو رضيتا ، وسواء كانت العمة

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٢٤ .　　(٢) سورة النساء ، الآية : ٢٣ .

والخالة حقيقة أو مجازاً كعمات آبائهم وخالاتهم) أي خالات الآباء وإن علوا ، (وعمات أمهاتهن وخالاتهن ، وإن علت درجتهن من نسب أو رضاع) قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على القول به ، وليس فيه بحمد الله اختلاف إلا أن بعض أهل البدع ممن لا تعد مخالفته خلافاً ، وهم الروافضة والخوارج لم يحرموا ذلك ، ولم يقولوا بالسُّنَّة الثابتة عن رسول الله ﷺ ، وهي ما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تَجْمَعُوا بَيْنَ المَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا ، وَلا بَيْنَ المَرْأَةِ وَخَالَتِهَا » (١) متفق عليه . وفي رواية أبي داود: « وَلا تُنْكَحُ المَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا ، وَلاَ العَمَّةُ عَلَى بِنْتِ أَخِيهَا وَلا المَرْأَةُ عَلَى خَالَتِهَا ولا الخَالَةُ عَلَى بِنْتِ أُخْتِهَا، لا تُنْكَحُ الكُبْرَى عَلَى الصُّغْرَى وَلاَ الصُّغْرَى عَلَى الكُبْرَى»(٢) ولأن العلة في تحريم الجمع بين الأختين إيقاع العداوة بين الأقارب وإفضاء ذلك إلى قطيعة الرحم المحرم ، فإن احتجوا بعموم قوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ ﴾ (٣) خصصناه بما روى من الحديث الصحيح .

(و) يحرم الجمع أيضاً (بين خالتين بأن ينكح كل واحد منهما) أي من رجلين (ابنة الآخر ، فيولد لكل واحد منهما بنت) فكل من البنتين خالة للأخرى لأنها أخت أمها لأبيها ، (و) يحرم الجمع أيضاً (بين عمتين بأن ينكح كل واحد منهما أم الآخر ، فيولد لكل واحد منهما بنت) فكل من البنتين عمة للأخرى لأنها أخت أبيها لأمه ، (أو) أي ويحرم الجمع بين (عمة وخالة بأن ينكح) الرجل (امرأة وينكح ابنه أمها فيولد لكل واحد منهما بنت) فبنت الابن خالة ابن بنت الأب وبنت الأب عمة بنت الابن .

(و) يحرم الجمع (بين كل امرأتين لو كانت إحداهما ذكراً والأخرى أنثى حرم نكاحه) أي الذكر لها لقرابة أو رضاع ، لأن المعنى الذي حرم الجمع من أجله إفضاؤه إلى قطيعة الرحم القريبة لما في الطباع من التنافر والغيرة بين الضرائر ، وألحق بالقرابة الرضاع ، لقوله ﷺ : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » .

(فإن كان) الجمع بين الأختين ونحوهما (في عقد واحد بطل في حقهما (أو) كان

---

(١) الحديث أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب لا تنكح المرأة على عمتها ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها .

(٢) الحديث أخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب الحال التي يجوز للرجل أن يخطب فيها ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء ، الحديث (٢٠٦٥) ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٤٣٣/٣ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء لا تنكح المرأة على عمتها ، الحديث (١١٢٦) ، واللفظ له ، وقال : « حديث حسن صحيح » ، وأخرجه النسائي في المجتبي من السنن : ٩٨/٦ ، كتاب النكاح ، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها.

(٣) سورة النساء ، الآية : ٢٤ .

الجمع بينهما (في عقدين معاً) أي في وقت واحد بطلا (أو تزوج خمساً) فأكثر (في عقد واحد بطل في الجميع) لأنه لا يمكن تصحيحه في الكل ولا مزية لواحدة على غيرها فبطل في الجميع بمعنى أنه لم ينعقد ، (وإن تزوجهما) أي الأختين أو نحوهما (في عقدين) واحدة بعد الأخرى بطل الثاني لأن الجمع حصل به ، (أو وقع) العقد على إحدى الأختين ونحوهما (في عدة الأخرى بائناً كانت أو رجعية بطل الثاني) لقوله ﷺ: « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ فَلا يَجْمَعْ مَاءَهُ فِي رَحِمِ أُخْتَيْنِ » (١) ، ولأن البائن محبوسة عن النكاح لحقه ، فأشبهت الرجعية .

(و) العقد (الأول صحيح) لأنه جمع فيه ، (فإن) تزوج أختين ونحوهما في عقدين مرتبين ، و(لم تعلم أولاهما ، فعليه فرقتهما بطلاقهما أو بفسخ الحاكم نكاحهما دخل بهما أو) دخل (بواحدة منهما أو لم يدخل بواحدة) منهما ، لأن إحداهما محرمة عليه ونكاحها باطل ، ولا يعرف المحللة له ، ونكاح إحداهما صحيح ولا يتيقن بينونتها منه إلا بذلك فوجب ، كما لو زوج الوليان ولم يعلم السابق من العقدين ، (فإن كان) من عقد على أختين ونحوهما في عقدين مرتين وجهل السابق (لم يدخل بهما) وطلقهما أو فسخ الحاكم نكاحهما ، (فعليه لإحداهما نصف المهر) لأن نكاح واحدة منهما صحيح وقد فارقها قبل الدخول (يقترعان عليه) فأخذه من خرجت لها القرعة ، (وله أن يعقد على إحداهما في الحال بعد فراق الأخرى) قبل الدخول بها لأنه لا عدة ، وسواء فعل ذلك بقرعة أو لا ، (وإن كان دخل بإحداهما) دون الأخرى ثم طلقهما أو فسخ الحاكم نكاحهما (أقرع بينهما ، فإن وقعت القرعة لغير المصابة فلها نصف المهر) لأنها زوجة فارقها قبل الدخول ، (وللمصابة مهر المثل) بما استحل من فرجها ، (وإن وقعت) القرعة (للمصابة ، فلا شيء للأخرى وللمصابة المسمى جميعه) لتقرره بالدخول ، (وله نكاح من شاء منهما ، فإن نكح المصابة فله ذلك في الحال) لأنها معتدة من وطء يلحق فيه النسب أشبه المبانة منهُ من نكاح صحيح ، (وإن أراد نكاح الأخرى) التي لم يصبها (لم يجز) له نكاحها (حتى تنقضي عدة المصابة) لئلا يجمع ماءه في رحم نحو أختين ، (وإن كان دخل بهما وأصابهما فلإحداهما المسمى وللأخرى مهر المثل يقرع بينهما) لتتميز من تأخذ مهر المثل إن تفاوتا ، (وليس له نكاح واحدة منهما حتى تنقضي عدة الأخرى) لما تقدم ، (وإن ولدت منه إحداهما) لحقه النسب ، (أو) ولدت منه (كلتاهما فالنسب لا حق به) لأنه إما من نكاح، (ولا يحرم الجمع بين

---

(١) الحديث لم أقف على من أخرجه ، ولم يذكره السيوطي في الجامع .

أخت رجل من أبيه وأخته من أمه ولو في عقد واحد) لأنه لو كانت إحداهما ذكراً حلت له الأخرى ، فإن ولد لهما ولد ، فالرجل عمه وخاله ، (ولا) يحرم الجمع أيضاً (بين من كانت زوجة رجل) وبانت منه بموت أو طلاق ونحوه ، (و) بين (ابنته من غيرها) لأنه وإن حرمت إحداهما على الأخرى قدرناها ذكراً لم يكن تحريمها إلا من أجل المصاهرة لأنه لا قرابة بينهما ، (ويكره) للرجل أن يجمع (بين بنتي عميه أو) بنتي (عمتيه أو بنتي خاليه أو بنتي خالتيه ، أو) يجمع بين (بنت عمه وبنت عمته ، أو) يجمع بين (بنت خاله وبنت خالته) لما روى أبو حفص وعيسى بن طلحة قال : « نَهى رَسُولُ الله ﷺ أنْ تُزَوَّج المرأة عَلَى ذِي قَرَابَتِهَا مَخَافَةَ الْقَطِيعَة » أي لإفضائه إلى قطيعة الرحم كما تقدم ، لكن لم يحرم لقوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ ﴾ [1] ، ولبعد القرابة ولذلك لم يحرم نكاحها ، وكانت الأجنبية أولى كما تقدم ، (ولو كان لرجلين بنتان لكل رجل بنت ووطئا أمة) لهما أو امرأة بشبهة في طهر واحد ، (فأتت بولد وألحق ولدها بهما فتزوج رجل بالأمة وبالبنتين) أو بهما وبالمرأة ، (فقد تزوج أم رجل وأخته) والنكاح صحيح لما تقدم فيمن تزوج مبانة شخص وبنته ، (وإن اشترى أخت امرأته ، أو) اشترى (عمتها ، أو) اشترى (خالتها) من نسب أو رضاع (صح) الشراء ، لأن الملك يراد للاستمتاع وغيره ، ولذلك صح شراء أخته من الرضاع ، (ولم يحل له وطؤها) أي التي ملكها (حتى يطلق امرأته) أو يخلعها أو ينفسخ نكاحه لمقتض ، ولذلك قال في المنتهى : حتى يفارق زوجته (وتنقضي عدتها) لئلا يجمع ماءه في رحم أختين ونحوهما ، وذلك حرام لما تقدم ، (ودواعي الوطء مثله) ـ أي مثل الوطء فتحرم ، صححه في الإنصاف لأن الوسائل لها حكم المقاصد ، ويجوز الجمع بينهما في الخلوة ، (وإن اشترى جارية ووطئها حل له شراء) أمها (وأختها وعمتها وخالتها كما يحل له شراء المعتقدة والمزوجة) والمجوسية والمحرمة لنحو رضاع ، (وإن اشترى من يحرم الجمع بينهما) كالأختين (في عقد واحد صح) العقد . قال في الشرح: ولا نعلم خلافاً في ذلك ، (وله وطء إحداهما) أيتهما شاء ، لأن الأخرى لم تصر فراشاً كما لو كان في ملكه إحداهما وحدها ، (وليس له الجمع بينهما في الوطء) لقوله عليه الصلاة والسلام : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِالله وَالْيَوْمِ الآخِرِ فَلا يَجْمَعْ مَاءَهُ فِي رَحِمِ أُخْتَيْنِ » .

(وأما الجمع) بين الأختين ونحوهما (في الاستمتاع بمقدمات الوطء ، فيكره ولا

---

(1) سورة النساء ، الآية : ٢٤ .

يحرم) قاله ابن عقيل ، (وقال القاضي : يحرم كالوطء) ، وقاله ابن رجب بحثاً في القاعدة السادسة والثلاثين بعد المائة ، وصححه في الإنصاف كما جزم به المصنف آنفاً ، ولو حمل كلام ابن عقيل على ما قبل وطء إحداهما لم يعارض كلام القاضي وغيره ، (فإن وطيء) من ملك أختين ونحوهما (إحداهما ، فليس له وطء الأخرى) لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ ﴾ (١) ، فإنه يتناول العقد والوطء جميعاً كسائر المذكورات في الآية يحرم وطؤهن والعقد عليهن ، ولأنها امرأة صارت فراشاً فحرمت أختها كالزوجة ويستمد التحريم ، (حتى يحرم الموطوءة على نفسه بعتق أو تزويج بعد استبرائها أو إزالة ملكه ولو ببيع ونحوه) كهبة (للحاجة) إلى التفريق ، لأنه يحرم الجمع في النكاح ، ويحرم التفريق فلا بد من تقدم إحداهما وكلام الصحابة والفقهاء بعمومه يقتضي هذا ، (قاله الشيخ وابن رجب) وجزم بمعناه في المنتهي ، (و) حتى (يعلم) بعد البيع ونحوه (أنها ليست بحامل) قاله ابن عقيل ، ولا يكفي في إباحتها مجرد إزالة الملك حتى تنقضي حيضة الاستبراء ، فتكون الحيضة كالعدة . قال أبو العباس: هذا القيد في كلام أحمد وعامة الأصحاب ، وليس هو في كلام عليّ وابن عمر مع أن علياً لا يجوز وطء الأخت في عدة أختها ، (ولا يكفي) لإباحة وطء الأخرى (استبراؤها) أي الموطوءة (بدون زوال الملك) لأنه لا يؤمن عوده إليها فيكون جامعاً بينهما ، (ولا) يكفي أيضاً (تحريمها) أي الموطوءة بأن يقول : هي حرام عليه ، لأن هذا يمين مكفرة ولو كان يحرمها ، إلا أنه لعارض متى شاء أزاله بالكفارة كالحيض والإحرام ، (ولا زوال ملك) عن الموطوءة (بدون استبرائـ) ها ، لأن الاستبراء كالعدة (ولا) يكفي أيضاً (كتابتها) لأنه بسبيل من استباحتها بما لا يقف على غيرهما ، (ولا) يكفي أيضاً (رهنها) لأن منعه من وطئها لحق المرتهن لا لتحريمها ، ولذلك يجوز له وطؤها بإذن المرتهن ولأنه يقدر على استرجاعها متى شاء فسخ البيع ، (ومثله) أي مثل البيع بشرط خيار له في عدم الاكتفاء به (هبتها) أي الموطوءة (لمن يملك استرجاعها منه كهبتها لولده) قال في الوجيز : فإن وطيء إحداهما لم تحل له الأخرى حتى يحرم الموطوءة بما لا يمكن أن يرفعه وحده ، وجزم به ابن عبدوس في تذكرته ، ويكفي في تحريم الموطوءة إخراج الملك في بعضها كبيع أو هبة جزء منها ، لأن ذلك تحريمها كبيع كلها ، فإن أخرج الملك لازماً ثم عرض له المبيح للفسخ مثل أن يبيعها بسلعة ثم تتبين أنها كانت معيبة ، أو يفلس المشتري بالثمن أو يظهر في العوض تدليس أو يكون مغبوناً فالذي يجب أن يقال في هذه المواضع أن يباح وطء الأخت بكل حال

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٢٣ .

على عموم كلام الصحابة والفقهاء أحمد وغيره ، قاله في الاختيارات ، (فلو خالف) مشتري الأختين ونحوهما (ووطئهما واحدة بعد واحدة.فوطء الثانية محرم) لأنه الذي حصل به جمع مائه في رحمهما (لأحد فيه) لشبهة الملك ، (ولزمه أن يمسك عنهما حتى يحرم إحداهما ويشتريها) لأن الثانية صارت فراشاً له يلحقه نسب ولدها ، فحرمت عليه أختها أو نحوها كما لو وطئها ابتداء . واستدلال من قال الأولى باقية على الحال بحديث أن الحرام لا يحرم الحلال لا يصح ، لأن الخبر ليس بصحيح ، قاله في الشرح وفي شرح المنتهي ، ويرد عليه إذا وطيء الأول وطئاً محرماً كفى حيض أو إحرام أو صوم فرض ، فإن أختها تحرم عليه بذلك ، (فإن عادت) التي أخرجها عن ملكه (إلى ملكه ، ولو) كان عودها إليه (قبل وطء الباقية لم يصب واحدة منهما حتى يحرم الأخرى) لما تقدم . (قال ابن نصر الله : هذا إن لم يجب استبراء) كما لو كان زوجها فطلقها الزوج قبل الدخول فيكف عنها وعن الأخرى حتى يحرم واحدة منهما .

(فإن وجب) الاستبراء بأن باعها أو وهبها ثم عادت إليه (لم يلزمه ترك أختها) أو نحوها (فيه) أي في زمن الاستبراء لأنها محرمة عليه زمنه بما لا يقدر على دفعه ، قاله في المبدع والتنقيح ، (وهو حسن) وقال الشيخ تقي الدين في المسودة : وقد نص على أنها إذا رجعت إليه بعد خروجها عن ملكه لا تحل له إحداهما مع تعين الاستبراء ، قال: لكن قال القاضي حسين : القياس يقتضي الاكتفاء بالاستبراء .

(وإن وطيء أمته ثم تزوج أختها) أو عمتها أو خالتها ونحوها (لم يصح) النكاح، لأن عقد النكاح تصير به المرأة فراشاً فلم يجز أن يرد على فراش الأخت كالوطء ، ولأن وطء مملوكته معنى يحرم أختها لعلة الجمع ، فمنع صحة النكاح كالزوجية ، ويفارق ذلك صحة شراء أختها ، فإن الشراء يكون للوطء وغيره بخلاف النكاح ، (فإن حرمت عليه) سريته بإخراج عن ملكه كما تقدم ، (ثم تزوج الأخت) ونحوها (بعد استبرائها صح) النكاح لزوال كونها فراشاً له ، (فإن رجعت إليه الأمة فالزوجية بحالها) لأنها أقوى . قال الموفق والشارح : (وحلها) أي من حيث الزوجية (باق) لقوة الزوجية ، (ولم يطأ واحدة منهما حتى تحرم عليه الأخرى) كما تقدم ، وهذا لا ينافي قوله : وحلها باق، لأن التحريم العارض لا يرفع الزوجية فلا يرفع أثرها كالزوجة الحائض . ومقتضى كلام ابن نصر الله فيما سبق أنه يطأ الزوجة هنا حتى تستبرأ الأمة إن لزمها استبراء ، (وإن أعتق سريته ثم تزوج أختها) أو عمتها ونحوها (قبل فراغ مدة استبرائها لم يصح) النكاح (أيضاً) لأنه يجمع به ماء في رحم أختين ونحوهما ، وكما لو تزوجها في عدة أختها ، (وله) أي لمعتق سريته زمن استبرائها (نكاح أربع سواها) أي سوى أخت

سريته كما لو لم يعتقها ، (وإن اشترى) رجل (أختين مسلمة ومجوسية) أو وثنية أو محرمة عليه لنحو رضاع ، (فله وطء المسلمة) التي لا مانع بها بخلاف الأخرى ، (وإن وطيء) من يطأ مثله (امرأة بشبهة ، أو) بـ (زنا لم يجز) له (في العدة) أي عدة موطوءة بشبهة أو زنا (أن يتزوج أختها) أو عمتها ونحوها ، (ولا) أن (يطأها) أي أخت موطوءته (إن كانت) أختها (زوجة) له (نصاً) لقوله عليه الصلاة والسلام : «لا يَحِلُّ لِمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أنْ يَجْمَعَ مَاءَهُ فِي رَحِمِ أُخْتَيْنِ» .

(ولا) يجوز لمن وطيء امرأة بشبهة أو زنا أن (يعقد على رابعة) ما دامت في العدة (و) إذا كان متزوجاً بأربع ووطيء امرأة بشبهة أو زنا ، فإنه (لا) يجوز له أن (يطأها) أي الرابعة من نسائه ، فإذا وطيء ثلاثاً منهن وجب عليه الإمساك عن الرابعة حتى تنقضي عدة الموطوءة بشبهة أو زنا ، لئلا يجمع ماءه في أكثر من أربع نسوة ، (ولا يمنع) حر (من نكاح أمة في عدة حرة بائن بشرطيه) وهما أن يكون عادم الطول خائف العنت ويأتي توضيحه ، لأن المنع من نكاح الأخت في عدة أختها ومن نكاح خامسة في العدة لئلا يكون جامعاً لمائه في رحم أختين أو أكثر من أربع لا لكونها زوجة كما يعلم مما تقدم والمنع من نكاح الأمة إنما هو مع عدم الحاجة إليه والحاجة لا تندفع بالبائن بل الزوجة التي لا تعفه لا تمنعه من نكاح الأمة كما يأتي (وتقدم لو اشتبهت أخته بأجنبية) أو أجنبيات (في آخر كتاب الطهارة) عند الكلام على اشتباه المياه المباحة بالمحرمة أو النجسة (ويحرم نكاح موطوءة بشبهة في العدة) كمعتدة من فراق زوج (إلا على واطيء) لها بالشبهة ، فله العقد عليها في عدتها (إن لم تكن لزمتها عدة من غيره) لأن المنع من نكاح المعتدة لكونه يفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب وهو مأمون في هذه الصورة ، فإن النسب كما يلحقه في النكاح يلحقه في وطء الشبهة ، أشبه ما لو نكح معتدة من طلاق .

(وليس للحر أن يجمع بين أكثر من أربع) زوجات لقوله ﷺ لغيلان بن سلمة حين أسلم وتحته عشرة نسوة : « أَمْسِكْ أَرْبعاً أَوْ فَارِقْ سَائِرَهُنَّ » [1]، وقال نوفل بن معاوية:

---

(١) الحديث أخرجه الشافعي في المسند : ١٦/٢ ، كتاب النكاح ، الباب الثالث في الترغيب في التزويج ، الحديث (٤٣) ، وأخرجه أحمد في المسند : ٤٤/٢ ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٤٣٥/٣ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في الرجل يسلم . . . . . الحديث (١١٢٨) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ٦٢٨/١ ، كتاب النكاح ، باب الرجل يسلم وعنده . . . . ، الحديث (١٩٥٣)، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣١١) ، وأخرجه الدارقطني في السنن : ٢٦٩/٣ ، كتاب النكاح ، باب المهر ، الحديث (٩٤) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٩٢/٢ - =

« أَسْلَمْتُ وَتَحْتِي خَمْسُ نِسْوَةٍ ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ : فَارِقْ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ » [1] رواهما الشافعي في مسنده . وإذا منع من استدامة زيادة على أربع فالابتداء أولى ، وقوله تعالى: ﴿ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ ﴾ [2] أريد به التخيير بين اثنين وثلاث وأربع ، كما قال سبحانه وتعالى : ﴿ أُولِي أَجْنِحَةٍ مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ ﴾ [3] ولم يرد أن لكل تسعة أجنحة ولو أراد ذلك لقال : تسعة أجنحة ، ولم يكن للتطويل معنى ، ومن قال غير ذلك فقد جهل اللغة العربية ، (ولا للمرأة أن تتزوج أكثر من رجل) لقوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ [4] .

(وله) أي الرجل (التسري بما شاء من الإماء ، ولو) كن (كتابيات من غير حصر) لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [5] ، ولأن القسم بينهن غير واجب فلم ينحصرن في عدد ، (وكان للنبي ﷺ أن يتزوج بأي عدد شاء) ومات عن تسع وتقدم ، (ونسخ تحريم المنع) من التزوج عليهن بقوله تعالى: ﴿ تُرْجِي مَنْ تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَنْ تَشَاءُ ﴾ [6] الآية ، (ولا للعبد أن يتزوج أكثر من اثنين) لقول عمر وعلي وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهم . وقد روى ليث بن أبي سليم عن الحكم بن عتيبة أنه قال : « أَجْمَعَ أَصْحَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّ الْعَبْدَ لا يَنْكِحُ أَكْثَرَ مِنْ اثْنَتَيْنِ » ، ويقويه ما روى الإمام أحمد بإسناده عن محمد بن سيرين : « أَنَّ عُمَرَ سَأَلَ النَّاسَ : كَمْ يَتَزَوَّجُ الْعَبْدُ ؟ فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ : اثْنَتَيْنِ وَطَلاقُهُ اثْنَتَيْنِ » ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة وغيرهم ، فلم ينكر . وهذا يخص عموم الآية مع أن فيها ما يدل على إرادة الأحرار ، وهو قوله : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [7] ، ولأن النكاح مبني على التفضيل ، ولهذا فارق النبي ﷺ فيه أمته ، (وليس له) أي العبد (التسري) ولو أذنه سيده لأنه لا يملك .

= ١٩٣ ، كتاب النكاح ، باب قصة إسلام غيلان الثقفي ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١٨١/٧ - ١٨٢ ، كتاب النكاح ، باب من أسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، وأخرجه مالك في الموطأ عن الزهري مرسلاً : ٥٨٦/٢ ، كتاب الطلاق ، باب جامع الطلاق ، الحديث (٧٦) .

(١) الحديث أخرجه الشافعي في المسند : ١٦/٢ ، كتاب النكاح ، الباب الثالث في الترغيب في التزويج ، الحديث (٤٤) ، وأخرجه البيهقي عن الشافعي في السنن الكبرى : ١٨٤/٧ ، كتاب النكاح باب من يسلم وعنده .... ، وأخرجه البغوي عن الشافعي في شرح السنة : ٩/ ٩٠ - ٩١ ، كتاب النكاح ، باب المشرك يسلم وتحته .... ، الحديث (٢٢٨٩) . (٢) سورة النساء ، الآية : ٣ .

(٣) سورة فاطر ، الآية : ١ . (٤) سورة النساء ، الآية : ٢٤ .

(٥) سورة النساء ، الآية : ٣ . (٦) سورة الأحزاب ، الآية : ٥١ .

(٧) سورة النساء ، الآية : ٣ .

(ويأتي في نفقات المماليك ، ولمن نصفه حر فأكثر) من نصفه (نكاح ثلاث) نسوة (نصاً) فإن ملك بجزئه الحر جارية فملكه تام ، وله الوطء بغير إذن سيده لقوله تعالى: ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ (١) ، ذكره في الكافي وفي الفنون . قال فقيه : شهوة المرأة فوق شهوة الرجل بتسعة أجزاء . فقال حنبل : لو كان هذا ما كان له أن يتزوج بأربع وينكح من الإماء ما شاء ، ولا تزيد امرأة على رجل ولها من القسم الربع وحاشا حكمته أن تضيق على الأحوج ، وذكر ابن عبد البر عن أبي هريرة وبعضهم يرفعه : « فَفُضِّلَتْ المَرْأَةُ عَلَى الرَّجُلِ بِتِسْعَةٍ وتسعين جُزْءاً مِنَ اللَّذَّةِ - أو قَالَ : مِنَ الشَّهْوَةِ - وَلَكِنَّ اللهَ أَلْقَى عَلَيْهِنَّ الحَيَاءَ » .

(ومن طلق واحدة من نهاية جمعه) بأن طلق الحر واحدة من أربع أو العبد واحدة من اثنتين أو المبعض واحدة من ثلاث (لم يجز له أن يتزوج أخرى حتى تنقضي عدتها ولو كان الطلاق بائناً) لأن المعتدة في حكم الزوجة ، لأن العدة أثر النكاح ، فكأنه باق ، فلو جاز له أن يتزوج غيرها لكان جامعاً بين أكثر ممن يباح له ، (وإن ماتت) واحدة من نهاية جمعه (جاز) له أن يتزوج بدلها (في الحال نصاً)، لأنه لم يبق لنكاحها أثر، (فلو) طلق واحدة من نهاية جمعه ، ثم (قال : أخبرتني بانقضاء عدتها في مدة يجوز) أي يمكن (انقضاؤها فيها ، فكذبته) لم يقبل قولها عليه في عدم جواز نكاحه غيرها ، لأنه لا حق لها في هذه الدعوى ، وأما الحق في ذلك لله تعالى ، ولأنها متهمة في ذلك بإرادة منعه نكاح غيرها ، إذا تقرر ذلك ، (فله نكاح أختها ، و) له نكاح (بدلها) وإن كانت من نهاية جمعه (في الظاهر) قلت : وأما في الباطن فليس له ذلك إن كان كاذباً ، أو لم يغلب على ظنه انقضاء عدتها ، (ولا تسقط السكنى والنفقة) عنه بدعواها إخبارها بانقضاء مع إنكارها ، لحديث : « وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » .

(و) لا يسقط نصاً (نسب الولد) إذا أتت به المطلقة لفوق أربع سنين ما لم يثبت إقرارها بانقضاء عدتها بالقرء ، ثم تأتي به لأكثر من ستة أشهر بعدها ، لأن إقرار المطلق لا يقبل عليها ، (وتسقط الرجعة) أي لو كان الطلاق رجعياً . وقال : أخبرتني بانقضاء عدتها ، فأنكرت فأراد رجعتها لم يملك ذلك ، مؤاخذة له بمقتضى إقراره .



فصل في بيان النوع الثاني من المحرمات إلى أمد (٢)

وهن (المحرمات لعارض يزول ، تحرم عليه زوجة غيره) لقوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٣ . (٢) العنوان من وضع المحقق للإيضاح ولا يوجد بجميع النسخ .

مِنَ النِّسَاءِ إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [1] ، (و) تحرم أيضاً عليه (المعتدة) من غيره لقوله ﴿ وَلا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ ﴾ [2] .

(و) تحرم أيضاً (المستبرأة منه) أي من غيره لأن تزوجها زمن استبرائها يفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب ، وسواء في ذلك المعتدة والمستبرأة (من وطء مباح أو محرم) كشبهة وزنا (أو من غير وطء) كالمتوفي عنها زوجها قبل الدخول ، لعموم ما تقدم ، (و) كذا (المرتابة بعد العدة بالحمل) لا يصح نكاحها لغيره حتى تزول الريبة، ويأتي في العدد ، (وتحرم الزانية إذا علم زناها على الزاني وغيره حتى تتوب وتنقضي عدتها) لقوله تعالى : ﴿ وَالزَّانِيَةُ لا يَنْكِحُهَا إِلا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ﴾ [3] ، وهو خبر ومعناه النهي ، ولمفهوم قوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ [4] ، وهن العفائف ، ولقوله ﷺ يوم حنين : « لا يَحِلُّ لامْرِيءٍ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ يَسْقِي مَاؤُهُ زَرْعَ غَيْرِهِ » يعني إتيان الحبالى [5] رواه أبو داود والترمذي وحسنه .

(فإن كانت) الزانية (حاملاً منه) أي من الزنا (لم تحل نكاحها قبل الوضع) لما سبق (وتوبتها) أي الزانية (أن تراود عليه) أي الزنا (فتمتنع) منه « لمَا رُوِيَ أَنَّهُ قِيلَ لِعُمَرَ : كَيْفَ تُعْرَفُ تَوْبَتُهَا ؟ قَالَ : يُرِيدُهَا عَلَى ذَلِكَ ، فَإِنْ طَاوَعَتْهُ فَلَمْ تَتُبْ ، وَإِنْ أَبَتْ فَقَدْ تَابَتْ » فصار أحمد إلى قول عمر اتباعاً له . قال في الاختيارات : وعلى هذا كل من أراد مخالطة إنسان امتحنه ، حتى يعرف برهِ أو فجوره أو توبته ، ويسأل ذلك من يعرفه ، (وقيل : توبتها) أي الزانية (كتوبة غيرها) ندم وإقلاع وعزم أن لا تعود (من غير مراودة ، واختاره الموفق وغيره) ، وقال: لا ينبغي امتحانها بطلب الزنا منها بحال. وقدمه في الفروع .

(فإذا تابت) من الزنا وانقضت عدتها (حل نكاحها للزاني وغيره) عند أكثر أهل العلم ، منهم أبو بكر وعمر وابنه وابن عباس وجابر . وروى عن ابن مسعود والبراء بن عازب وعائشة : « أَنَّهَا لا تَحِلُّ لِلزَّانِي بِحَالٍ » ، فيحتمل أنهم أرادوا بذلك ما قبل التوبة أو قبل استبرائها فيكون كقولنا .

---

(1) سورة النساء ، الآية : ٢٤ . (2) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٥ .

(3) سورة النور ، الآية : ٣ . (4) سورة المائدة ، الآية : ٥ .

(5) الحديث من رواية رويفع بن ثابت الأنصاري ، أخرجه أحمد في المسند : ١٠٨/٤ ، وأخرجه أبو داود في السنن ، كتاب النكاح ، باب في وطء السبايا ، الحديث (٢١٥٨) ، واللفظ له ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٤٣٧/٣ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في الرجل يشتري الجارية .... ، الحديث (١١٣١) .

(ولا يشترط) لصحة نكاحها (توبة الزاني بها إذا نكحها) أي إذا أراد أن ينكح الزانية كالزاني بغيرها ، (وإن زنت امرأة) قبل الدخول أو بعده لم ينفسخ النكاح ، (أو) زني (رجل قبل الدخول) بزوجته (أو بعده لم ينفسخ النكاح) بالزنا لأنه معصية لا تخرج عن الإسلام ، أشبه السرقة ، لكن لا يطؤها حتى تعتد إذا كانت هي الزانية ويأتي ، واستحب أحمد للزوج مفارقته امرأته إذا زنت ، وقال : لا أرى أن يمسك مثل هذه لأنه لا يأمن من أن تفسد فراشه ، وتلحق به ولداً ليس منه ، وإن زني بأخت زوجته لم يطأ زوجته حتى تنقضي عدة أختها ، وإن زني بأم زوجته أو بنتها انفسخ النكاح (ولا يطأ الرجل أمته إذا علم منها فجوراً) أي زنا حتى تتوب ويستبرئها خشية أن تلحق به ولداً وليس منه . قال ابن مسعود : أكره أن أطأ أمتي وقد بغت ، (وتحرم مطلقته ثلاثاً) بكلمة أو كلمات (حتى تنكح زوجاً غيره) نكاحاً صحيحاً ، ويطؤها لقوله تعالى : ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾ (١) ، ولقوله ﷺ لامرأة رفاعة - لما أن أرادت أن ترجع إليه بعد أن طلقها ثلاثاً وتزوجت بعبد الرحمن بن الزبير- : «لا حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ» ، (ويأتي في الرجعة بأبسط من هذا) .

(وتحرم المُحرمة حتى تحل)، لحديث مسلم : « لا يَنْكِحُ المُحْرِمُ وَلَا يُنْكِح وَلَا يَخْطُبُ» . (وتقدم في محظورات الإحرام) بأوسع من هذا ، (ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال) حتى يسلم ، لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُنْكِحُوا المُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا ﴾ (٢) ، وقوله : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إلى الكُفَّارِ لا هُنَّ حِلٌ لَهُمْ وَلا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ (٣) .

(ولا) يحل (لمسلم ، ولو) كان (عبداً نكاح كافرة) لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَنْكِحُوا المُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ ﴾ (٤) ، ولقوله : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الكَوَافِرِ ﴾ (٥) (إلا أحرار نساء أهل الكتاب ، ولو) كن (حربيات) لقوله تعالى : ﴿ وَالمُحْصَنَاتُ مِنَ الذينَ أُوتُوا الكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴾ (٦) ، ولا يحل لمسلم ولو عبداً نكاح أمة كتابية لقوله تعالى : ﴿مِنْ فَتَيَاتِكُمُ المُؤْمِنَاتِ ﴾ (٧) ، ولئلا يؤدي إلى استرقاق الكافر ولدها المسلم ، (والأولى أن لا يتزوج من نسائهم . وقال الشيخ : يكره) أي مع وجود الحرائر المسلمات . قال في الاختيارات ، وقاله القاضي وأكثر العلماء ، لقول عمر للذين تزوجوا من نساء أهل الكتاب : « طَلِّقُوهُنَّ » ، و(كـ) أكل (ذبحائهم بلا حاجة) تدعو إليه ، (ومنع النبي

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٠ .
(٢) سورة البقرة ، الآية : ٢٢١ .
(٣) سورة الممتحنة ، الآية : ١٠ .
(٤) سورة البقرة ، الآية : ٢٢١ .
(٥) سورة الممتحنة ، الآية : ١٠ .
(٦) سورة المائدة ، الآية : ٥ .
(٧) سورة النساء ، الآية : ٢٥ .

ﷺ من نكاح كتابية) ، (و) منع (أيضاً من نكاح أمة مطلقاً) أي مسلمة كانت أو كتابية ، وتقدم في الخصائص موضحاً ، (وأهل الكتاب هم أهل التوراة والإنجيل) لقوله تعالى : ﴿ أَنْ تَقُولُوا إِنَّمَا أُنْزِلَ الكِتَابُ عَلَى طَائِفَتَيْنِ مِنْ قَبْلِنَا ﴾ (١) ، (كاليهود والسامرة) فرقة من اليهود (والنصارى ومن وافقهم من الإفرنج والأرمن وغيرهم ، فأما المتمسك من الكفار بصحف إبراهيم وشيث وزبور داود فليسوا بأهل كتاب) للآية السابقة ولأن تلك الكتب ليست بشرائع ، إنما هي مواعظ وأمثال .

فـ (لا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم كالمجوس وأهل الأوثان وكمن أحد أبويها غير كتابي ولو اختارت دين أهل الكتاب) لأنها لم تتمحض كتابية ، ولأنها متولدة بين من يحل وبين من لا يحل ، فلم تحل كالسمع والبغل ، وعلم منه أنه لو كان أبواها غير كتابيين ، واختارت دين أهل الكتاب لم تحل لمسلم . قال في الإنصاف والمبدع : وهو المذهب ، وقدمه في الفروع ، وقيل : تحل اعتباراً بنفسها ، اختاره الشيخ تقي الدين ، وقطع به المصنف في أواخر أحكام الذمة .

(و) حل (لكتابي نكاح مجوسية) ويحل لكتابي أيضاً (وطؤها) أي المجوسية (بملك يمين) كالمسلم ينكح الكتابية ويطؤها بملك اليمين ، (ولا) يحل (لمجوسي) نكاح (كتابية نصاً) لأنها أشرف منه ، فإن ملكها فله وطؤها على الصحيح ، قدمه في الرعايتين ، قاله في الإنصاف ، (وتحل نساء بني تغلب ومن في معناهن من نصارى العرب، و) من (يهودهم) لأنهن كتابيات فيدخلن في عموم الآية. (والدروز والنصيرية والتبانية) فرق بجبل الشوف وكسروان لهم أحوال شنيعة ، وظهرت لهم شوكة أزالها الله تعالى ، (لا تحل ذبائحهم ولا يحل نكاح نسائهم ولا أن ينكحهم المسلم وليته) قلت : حكمهم كالمرتدين ، (والمرتدة يحرم نكاحها على) أي (دين كانت) عليه وإن تدينت بدين أهل الكتاب لأنها لا تقر على دينها ، (ولا يحل لحر مسلم ، ولو) كان (خصياً أو مجبوباً إذا كان له شهوة يخاف معها مواقعة المحظور بالمباشرة نكاح أمة مسلمة إلا أن يخاف) الحر (عنت العزوبة إما لحاجة متعة ، وإما لحاجة خدمة لكبر أو سقم ، ونحوهما نصاً ولا يجد طولاً لنكاح حرة ، ولو) كانت (كتابية بأن لا يكون معه مال حاضر يكفي لنكاحها ، ولا يقدر على ثمن أمة ولو كتابية فتحل) له الأمة إذن لقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِنَاتِ فَمِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَتَيَاتِكُمُ المُؤْمِنَاتِ ﴾ إلى قوله : ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ العَنَتَ مِنْكُمْ ﴾ (٢) هذا إن لم

---

(١) سورة الأنعام ، الآية : ١٥٦ . (٢) سورة النساء ، الآية : ٢٥ .

تجب نفقته على غيره ، فإن وجبت لم يجز له أن يتزوج أمة ، لأن المنفق يتحمل ذلك عنه فيعف بحرة ، وإن قدر على ثمن أمة لم يتزوج أمة ، قاله كثير من الأصحاب ، منهم القاضي في المجرد وابن عقيل وابن الخطاب في الهداية والمجد في المحرر ، وصاحب المذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والنظم والشرح والحاوي الصغير والوجيز وغيرهم ، واختاره ابن عبدوس في تذكرته ، قال في الرعاية : وهو أظهر . وظاهر كلام الخرقي عدم اشتراطه ، وهو ظاهر إطلاق القاضي في تعليقه وطائفة من الأصحاب ، وقدمه في الرعايتين والفروع . وجزم به في المنور ، قاله في الإنصاف ، وقدم الثاني في التنقيح وقطع به في المنتهى ، وهو ظاهر الآية (والصبر عنها) أي عن نكاح الأمة (مع ذلك) أي مع وجود ما تقدم اعتباره (خير وأفضل) لقوله تعالى : ﴿وَأَنْ تَصْبِرُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾ (١) .

(وله) أي للحر (فعل ذلك) أي تزوج الأمة بالشرطين المذكورين (مع صغر زوجته الحرة ، أو) مع (غيبتها أو) مع (مرضها) بحيث تعجز به عن الخدمة ، لأن الحرة التي لا تعفه كالعدم ، (أو كان له مال ولكن لم يتزوج) حرة (لقصور نسبه) فله نكاح الأمة لأنه غر مستطيع الطول إلى نكاح حرة ، (أو له مال غائب) فله أن يتزوج الأمة (بشرطه) وهو خوف العنت ، لأنه غير مستطيع الطول لنكاح الحرة ، (فإن وجد من يقرضه) ما يتزوج به حرة لم يلزمه ، لأن المقرض يطالبه به في الحال ، (أو رضيت الحرة بتأخير صداقها) لم يلزمه ، لأنها تطالبه به ، (أو) رضيت الحرة (بدون مهر مثلها ، أو) رضيت (بتفويض بضعها) لم يلزمه ، لأن لها طلب فرضه ، (أو بذله له باذل أن يزنه) أي الصداق عنه ، (أو أن يهبه) له لم يلزمه لما فيه من المنة ، (أو لم يجد من يزوجه إلا بأكثر من مهر المثل بزيادة تجحف بماله لم يلزمه) أن يتزوج الحرة، وجاز له أن يتزوج الأمة ، حيث خاف العنت لأنه لم يستطع طولاً لنكاح حرة بلا ضرر عليه ، (والقول قوله في خشية العنت ، و) في (عدم الطول) لأنه أدرى بحال نفسه (حتى لو كان في يده مال ، فادعى أنه وديعة أو) أنه (مضاربة قبل قوله) لأنه ممكن .

قلت : بلا يمين لعدم الخصم ، (ونكاح من بعضها حر) مع وجود الشرطين (أولى من) نكاح (أمة) ، لأن استرقاق بعض الولد أخف من استرقاق كله ، (ومتى تزوج أمة ثم ذكر أنه كان موسراً) لنكاح حرة (حال النكاح ، أو) ذكر أنه (لم يكن يخشى

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٢٥ .

العنت فرق بينهما) لاعترافه بفساد نكاحه ، (فإن كان) إقراره بذلك (قبل الدخول وصدقه السيد فلا مهر) لاتفاقهما على بطلان النكاح ، (وإن كذبه) السيد في ذكره أنه كان موسراً أو لم يخش العنت ، (فله) أي السيد (نصفه) أي المهر لأن إقراره غير مقبول على السيد في إسقاطه ، (وإن كان) إقراره بذلك (بعد الدخول فعليه المسمى جميعه) بما استحل من فرجها ، فإن كان مهر المثل أكثر من المسمى لزمه لإقراره به ، وإن كان المسمى أكثر وجب للسيد .

(وإذا تزوج الأمة وفيه الشرطان) بأن كان عادم الطول خائف العنت ، (ثم أيسر أو نكح حرة أو زال خوف العنت أو نحوه) كما لو تزوجها لغيبة زوجته فحضرت أو لصغرها فكبرت أو لمرضها فعوفيت (لم يبطل نكاحها) أي الأمة لأن استدامة النكاح تخالف ابتداءه ، بدليل أن العدة والردة يمنعان ابتداءه دون استدامته ، ولما روى عن عليّ أنه قال : « إِذَا تَزَوَّجَ الحُرَّةَ عَلَى الأَمَةِ قَسَمَ لِلْحُرَّةِ لَيْلَتَيْنِ وَلِلأَمَةِ لَيْلَةً » .

(وإن تزوج) الحر (حرة فلم تعفه ولم يجد طولاً لحرة أخرى جاز له نكاح أمة) لعموم قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُم طَوْلاً ﴾ (1) الآية . قال أحمد : إذا لم يصبر كيف يصنع ؟ (ولو جمع بينهما) أي بين حرة لا تعفه وأمة بشرطه (في عقد واحد) صح كما لو كانا في عقدين ، (وكذا لو تزوج أمة فلم تعفه ساغ له نكاح ثانية ، ثم) إن لم تعفه ساغ له نكاح (ثالثة ، ثم) إن لم يعفه ساغ نكاح (رابعة ولو في عقد واحد إذا علم أنه لا يعفه إلا ذلك) لما سبق (وكتابي حر في ذلك) أي في تزوج الأمة (كمسلم) فلا يحل له نكاح الأمة إلا بالشرطين ، (وولد الجميع) من مسلم أو كتابي (منهن) أي الإماء (رقيق للسيد) تبعاً لأمه (إلا أن يشترط الزوج على مالكها حريته) أي الولد (فيكون) ولده (حراً) قاله في الروضة (وابن القيم) لقوله ﷺ : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إلا شَرْطاً أَحَلَّ حَرَاماً أَوْ حَرَّمَ حَلالاً » (2) ، ولقول عمر : « مَقَاطِعُ الحُقُوقِ عِنْدَ الشُّرُوطِ » ، ولأن هذا لا يمنع المقصود من النكاح فكان لازماً كشرط سيدها زيادة في مهرها .

« تنبيه » : في قوله في شرح المنتهى : « على مالكها » إيماء إلى أن ناظر الوقف وولي اليتيم ونحوه ليس للزوج اشتراط حرية الولد عليه ، لأنه ليس بمالك ، وإنما يتصرف للغير بما فيه حظ ، وليس ذلك من مقتضى العقد فلا أثر لاشتراطه ، (ولعبد) نكاح أمة ، (و) لـ (مدبر) نكاح أمة ، (و) لـ (مكاتب) نكاح أمة ، (و) لـ (معتق

(1) سورة النساء ، الآية : ٢٥ . (2) سبق تخريجه .

بعضه نكاح أمة ولو فقد فيه الشرطان ولو على حرة) ، لأنها تساويه ، (وإن جمع) العبد أو المدبر ونحوه (بينهما) أي بين حرة وأمة (في عقد واحد صح) العقد فيهما كما لو عقد عليهما في عقدين ، (وليس له) أي للعبد (نكاح سيدته) المالكة له أو لبعضه ، لأن أحكام النكاح والملك تتناقض ، إذ ملكها إياه يقتضي وجوب نفقته عليها وأن يكون بحكمها ، ونكاحه إياها يقتضي عكس ذلك ، ولما روى الأثرم بإسناده عن جابر قال : « جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى عُمَرَ بنِ الْخَطَّابِ وَنَحْنُ بِالْجَابِيَةِ وَقَدْ نَكَحَتْ عَبْدَهَا فَانْتَهَرَهَا عُمَرُ وَهَمَّ أَنْ يَرْجِمَهَا ، وَقَالَ : لا يَحِلُّ لَكِ » .

(ولا) يصح من العبد أن يتزوج (أم سيده أو) أم (سيدته) لما سيأتي من أنه إذا ملك ولد أحد الزوجين الآخر انفسخ النكاح ، (ولا لحر أن يتزوج أمته)، لأن النكاح يوجب للمرأة حقوقاً من القسم والمبيت وغيرهما ، وذلك يمنعه ملك اليمين فلا يصح مع وجود ما ينافيه ، ولأن ملك الرقبة يفيد ملك المنفعة وإباحة البضع فلا يجتمع معه عقد أضعف منه ، (ولا) للحر (أن يتزوج أمة مكاتبه) أو أمة مكاتبته ، (ولا أمة ولده من النسب) ، لأن له فيها شبهة ملك (دون الرضاع) فله أن يتزوج أمة والده من الرضاع بشرطه كالأجنبي ، (ولو كان ملك كل واحد من الثلاثة) وهم الحر ومكاتبه وولده (بعضاً من الأمة) فإنه يمنع صحة النكاح كملك كلها ، (ولا لحرة نكاح عبد ولدها) لما تقدم ، (ولها) أي الأم (ذلك) أي نكاح عبد ولدها (مع رقها ، وللعبد نكاح أمة ولده) لأن الرق قطع التوارث بين الأمة أو العبد وولده، فهو كالأجنبي منهما.

(ويصح) للعبد أو الحر بشرطه (نكاح أمة من بيت المال مع أن فيه شبهة تسقط الحد لكن لا تجعل الأمة أم ولد ، ذكره في الفنون) لأن للإمام التصرف في بيت المال بما يرى أنه مصلحة ، ولأن حق الزوج في بيت المال لم يتعين في المنكوحة ، (وللابن نكاح أمة أبيه) لأنه ليس له شبهة التملك من مال أبيه ، بخلاف الأب ، (وكذلك سائر) أي باقي (القرابات) فللحر أن ينكح أمة أخيه أو عمه وأمة جده لأنه ليس له التملك عليهم (وإن ملك حر) زوجته انفسخ النكاح ، لأن ملك اليمين أقوى من النكاح فيزيله ، (أو) ملك (ولده الحر زوجته) انفسخ النكاح ، لأن ملكه كملك أصله في إسقاط الحد ، فكان كملكه في إزالة النكاح ، (أو) ملك (مكاتبة زوجته بميراث أو غيره انفسخ نكاحها) لما تقدم ، (وكذا لو ملك) الزوج أو ولده الحر أو مكاتبه (بعضها) أي بعض الزوجة . قلت : والمكاتبة في ذلك كالمكاتب .

(ويحرم وطؤها هنا) أي إذا ملك بعضها لعدم تمام الملك ، وكذا إذا ملكها ولده الحر أو مكاتبه يحرم وطؤها ، (وكذا لو ملكت زوجة) زوجها ، (أو) ملك (ولدها) الحر

زوجها ، (أو) ملك (مكاتبها زوجها ، أو) ملك أحدهم (بعضه) انفسخ النكاح كما سبق ، (ومن جمع بين محللة ومحرمة) كأيم ومزوجة نكحهما (في عقد واحد صح) النكاح (فيمن تحل) وهي الأيم لأنها محل قابل للنكاح أضيف إليها عقد صادر من أهله لم يجتمع معها فيه مثلها ، فصح كما لو انفردت به، وفارق العقد على نحو أختين، لأنه لا مزية لإحداهما على الأخرى ، وههنا قد تعينت التي بطل النكاح فيها ، وللتي صح نكاحها من المسمى لهما بقسط مهر مثلها منه ، (ولو تزوج أماً وبنتاً في عقد واحد بطل) النكاح (في الأم فقط) وصح في البنت ، لأنه عقد تضمن عقدين يمكن تصحيح أحدهما دون الآخر ، فصح فيما يصح وبطل فيما يبطل ، لأنا لو فرضنا أن العقد على الأم سبق وبطل ثم عقد على البنت صح نكاح البنت ، ولو فرضنا أن العقد على البنت سبق وبطل ثم عقد على الأم لم يصح ، فإذا وقعا معاً فنكاح البنت أبطل نكاح الأم لأنها تصير أم زوجته ، ونكاح الأم لا يبطل نكاح البنت لأنها تصير ربيبته من زوجة لم يدخل بها ، فلذلك صح نكاح الأم، (ومن حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين كالمجوسية)، لأن النكاح إذا حرم لكونه طريقاً إلى الوطء فلأن يحرم الوطء نفسه أولى ، (إلا إماء أهل الكتاب) فيحرم نكاحهن ولا يحرم وطؤهن بملك اليمين لدخولهن في قوله تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ (١) ، ولأن نكاح الإماء من أهل الكتاب إنما حرم من أجل إرقاق الولد وإبقائه مع كافرة ، وهذا معدوم بوطئهن بملك اليمين ، (وكل من حرمها النكاح من أمهات النساء وبناتهن وحلائل الآباء ، و) حلائل (الأبناء حرمها الوطء في ملك اليمين ، و) وطء (الشبهة والزنا لأن الوطء آكد في التحريم من العقد) بدليل أنه يحرم الربيبة ولا يحرمها العقد ، فلو تزوج امرأة وتزوج أبوه بنتها أو أمها فزفت امرأة كل منهما إلى الآخر فوطئها ، فإن وطء الأولى يوجب عليه مهر مثلها وينفسخ به نكاحها من زوجها لأنها صارت بالوطء حليلة أبيه أو ابنه ، ويسقط به مهر الموطوءة عن زوجها لمجيء الفسخ من قبلها وينفسخ بتمكينها من وطئها ومطاوعتها عليه وينفسخ نكاح الواطيء أيضاً ، لأن امرأته صارت أم الموطوءة أو ابنتها ولها نصف المسمى . وأما وطء الثاني فيوجب مهر المثل للموطوءة ، فإن أشكل الأول انفسخ النكاحان ، لكل واحدة منهما مهر مثلها على واطئها ولا رجوع لأحدهما على الآخر ، ويجب لكل واحدة منهما على زوجها نصف المسمى ، ولا يسقط بالشك (فلو وطيء ابنه أمة ، أو) وطيء (أبوه أمة بملك

---

(١) سورة النساء ، الآية : ٣ .

اليمين) ، أو بشبهة ، أو (زنا حرم عليه نكاحها ، و) حرم عليه (وطؤها إن ملكها) وكذا أمها وبنتها تحرم على الواطيء كذلك لا على أبيه أو ابنه ، (ولا يحل نكاح خنثى مشكل حتى يتبين أمره) لاشتباه المباح والمحظور في حقه .

« تتمة » : قال الخرقي : إذا قال : أنا رجل لم يمنع من نكاح النساء ، وإن قال : أنا امرأة لم ينكح إلا رجلاً ، فإن تزوج امرأة ، ثم قال : أنا امرأة انفسخ نكاحه لإقراره ببطلانه ، ولزمه نصف المهر إن كان قبل الدخول أو جميعه إن كان بعده ، ولا يحل له بعد ذلك أن ينكح ، لأنه أقر بقوله : أنا رجل بتحريم الرجال ، وأقر بقوله : أنا امرأة بتحريم النساء ، وإن تزوج رجلاً ، ثم قال : أنا رجل لم يقبل قوله في فسخ نكاحه ، لأنه حق عليه ، فإذا زال نكاحه فلا مهر له ، لأنه يقر أنه لا يستحقه ، سواء دخل به أو لم يدخل ، ويحرم النكاح بعد ذلك لما ذكرنا ، قاله في الشرح .

(قال الشيخ : ولا يحرم في الجنة زيادة العدد ، و) لا (الجمع بين المحارم وغيره) لأنها ليست دار تكليف .



باب الشروط في النكاح

أي ما يشترطه أحد الزوجين في العقد على الآخر مما له فيه غرض ، (ومحل المعتبر منها) أي من الشروط (صلب العقد) كأن يقول : زوجتك بنتي فلانة بشرط كذا ونحوه ، ويقبل الزوج على ذلك ، (وكذا لو اتفقا) أي الزوجان (عليه) أي الشرط (قبله) أي العقد ، (قاله الشيخ وغيره) . قال الزركشي : هو ظاهر إطلاق الخرقي وأبي الخطاب وأبي محمد وغيرهم . (وقال) الشيخ : (وعلى هذا جواب أحمد في مسائل الحيل ، لأن) الأمر (بالوفاء بالشروط والعقود والعهود يتناول ذلك تناولاً واحداً. وقال في فتاويه : إنه ظاهر المذهب ، و) ظاهر (منصوص أحمد ، و) ظاهر قول قدماء أصحابه ومحققي المتأخرين . (قال في الإنصاف : وهو الصواب الذي لا شك فيه) وقطع به في المنتهى . وظاهر هذا أو صريحه أن ذلك لا يختص النكاح ، بل العقود كلها في ذلك سواء ، (ولا يلزم الشرط بعد العقد ولزومه) لفوات محله ، لكن يأتي في آخر النشوز أن اشتراط الحكمين ما لا ينافي النكاح لازم إلا أن يقال : نزلت هذه الحالة منزلة العقد قطعاً للشقاق والمنازعة ، (وهي) أي الشروط في النكاح (قسمان) :

أحدهما : (صحيح ، وهو نوعان : **أحدهما** : ما يقتضيه العقد) بأن يكون هو مقتضى العقد (كتسليم الزوجة إليه) أي إلى الزوج (وتمكينه من الاستمتاع بها) وتسليمها المهر وتمكينها من الانتفاع به ، (فوجوده كعدمه) لأن العقد يقتضي ذلك .

(الثاني : شرط ما تنتفع به المرأة) مما لا ينافي العقد (كزيادة معلومة في مهرها) أو في نفقتها الواجبة ، أشار إليه في الاختيارات ، (أو) اشتراط كون مهرها من (نقد معين أو) تشترط عليه (أن لا ينقلها من دارها أو بلدها أو أن لا يسافر بها ، أو) أن (لا يفرق بينها وبين أبويها ، أو) أن لا يفرق بينها وبين (أولادها أو على أن ترضع ولدها الصغير ، أو) شرطت أن (لا يتزوج عليها ولا يتسرى أو شرط لها طلاق ضرتها ، أو) شرط لها (بيع أمته ، فهذا) النوع (صحيح لازم للزوجة بمعنى ثبوت الخيار لها بعدمه) لما روي الأثرم بإسناده : « أَنَّ رَجُلاً تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَشَرَطَ لَهَا دَارَهَا ثُمَّ أَرَادَ نَقْلَهَا فَخَاصَمُوهُ إِلَى عُمَرَ ، فَقَالَ : لَهَا شَرْطُهَا ، فَقَالَ الرَّجُلُ : إِذَنْ يُطَلِّقْنَا ، فَقَالَ عُمَرُ : مَقَاطِعُ الحُقُوقِ عِنْدَ الشُّرُوطِ » ، ولأنه شرط لها منفعة مقصودة لا تمنع المقصود من النكاح، فكان لازماً كما لو اشترطت كون المهر من غير نقد البلد ، وأما قوله ﷺ :

«كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ» (١) ، أي ليس في حكم الله وشرعه وهذا مشروع . وقد ذكرنا ما دل على مشروعيته ، وعلى من نفى ذلك الدليل ، وقولهم : إن هذا يحرم الحلال ليس كذلك ، وإنما يثبت للمرأة إذا لم يف به خيار الفسخ . وقولهم : إنه ليس من مصلحة العقد ممنوع ، فإنه من مصلحة المرأة ، وما كان من مصلحة العاقد كان من مصلحة العقد كاشتراط الرهن في البيع .

(ولا يجب الوفاء به) أي بالشرط الصحيح ، (بل يسن) الوفاء به ، لأنه لو وجب لأجبر الزوج عليه ولم يجبره عمر ، بل قال لها : شرطها ، (فإن لم يفعل) أي لم يف الزوج لها بشرطها ، (فلها الفسخ) لما تقدم عن عمر ، ولأنه شرط لازم في عقد فثبت حق الفسخ بترك الوفاء به كالرهن والضمين في البيع ، وحيث قلنا : تفسخ فبفعله ما شرط أن لا يفعله (لا بعزمه) عليه خلافاً للقاضي ، لأن العزم على الشيء ليس كفعله ، (وهو) أي الفسخ إذن (على التراخي)، لأنه خيار يثبت لدفع الضرر ، فكان على التراخي ، تحصيلاً لمقصودها كخيار العيب والقصاص ، فلا (يسقط) الخيار (إلا بما يدل على الرضا) منها (من قول أو تمكين منها مع العلم) بفعله ما شرطت أن لا يفعله ، فإن لم تعلم بعدم الوفاء ومكنته لم يسقط خيارها ، لأن موجبه لم يثبت فلا يكون له أثر كالمسقط لشفعته قبل البيع ، وإذا شرطت عليه أن لا يتزوج أو لا يتسرى عليها ، ففعل ذلك ، ثم قبل أن تفسخ طلق أو باع . قال في الاختيار : قياس المذهب أنها لا تملك الفسخ ، (ولا يلزم هذه الشروط إلا في النكاح الذي شرطت فيه ، فإن بانت) المشترطة (منه ثم تزوجها ثانياً لم تعد) الشروط ، لأن زوال العقد لما هو مرتبط به . (وقال الشيخ : لو خدعها) أي خدع من شرط أن لا يسافر بها ، (فسافر بها ، ثم كرهته لم يكن له أن يكرهها) على السفر (بعد ذلك . انتهى . هذا إذا لم تسقط حقها) من الشرط ، (فإن أسقطته سقط) قال في الإنصاف : الصواب أنها إذا أسقطت حقها يسقط مطلقاً ، (ولو شرط لها أن لا يخرجها من منزل أبويها ، فمات الأب) أو الأم (بطل الشرط) لأن المنزل صار لأحدهما بعد أن كان لهما ، فاستحال إخراجها من منزل أبويها ، فبطل الشرط .

(ولو تعذر سكنى المنزل) الذي اشترطت سكناه (بخراب وغيره سكن بها) الزوج (حيث أراد وسقط حقها من الفسخ) ، لأن الشرط عارض وقد زال . فرجعنا إلى الأصل والسكنى محض حقه . (وقال الشيخ : فيمن شرط لها أن يسكنها بمنزل أبيه فسكنت

---

(١) سبق تخريجه .

ثم طلبت سكنى منفردة وهو عاجز ، فلا يلزمه ما عجز عنه) بل لو كان قادراً ، فليس لها عند مالك وأحد القولين في مذهب أحمد وغيره غير ما شرط لها . (انتهى) . قال في الفروع : كذا قال ، ومراده صحة الشرط في الجملة بمعنى ثبوت الخيار لها بعدمه ، لا أنه يلزمها ، لأنه شرط لحقها لمصلحتها لا حقه لمصلحته حتى يلزمه في حقها ، ولهذا لو سلمت نفسها من شرطت دارها فيها أو في داره لزم . انتهى . أي لزمه تسليمها ، ولهذا قال في المنتهى : ومن شرطت سكناها مع أبيه ثم أرادتها منفردة فلها ذلك ، (ولو شرطت عليه نفقة ولدها) من غيره (وكسوته مدة معينة) صح الشرط ، وكانت من المهر . فظاهره إن لم يعين المدة لم يصح للجهالة .



(فصل في القسم الثاني من الشروط في النكاح)

(فاسد ، وهو نوعان :

أحدهما : ما يبطل النكاح ، وهو أربعة أشياء : **أحدها** : نكاح الشغار) بكسر الشين قيل : سمي به لقبحه تشبيهاً برفع الكلب رجله ليبول . وقيل : هو الرفع كأن كل واحد يرفع رجله للآخر عما يريد . وقيل : هو البعد كأنه بعد عن طريق الحق . وقال الشيخ تقي الدين : الأظهر أنه من الخلو . يقال : شغر المكان إذا خلا ومكان شاغر أي خال ، وشغر الكلب إذا رفع رجله ، لأنه أخلى ذلك المكان من رجله ، وقد فسره الإمام: بأنه فرج بفرج ، فالفروج لا تورث ولا توهب ، فلئلا تعاوض ببضع أولى ، (وهو أن يزوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ولا مهر بينهما) أي (سكتا عنه أو شرطا نفيه ولو لم يقل : وبضع كل واحدة منهما مهر الأخرى ، وكذا لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة مهراً للأخرى) ولا تختلف الرواية عن أحمد ، أن نكاح الشغار فاسد . قال : وروى عن عمر وزيد بن ثابت ، أنهما فرقا فيه ، أي بين المتناكحين لما روى ابن عمر : « أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنِ الشِّغَارِ ، وَالشِّغَارُ أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ الآخَرُ ابْنَتَهُ وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا صَدَاقٌ » (١) متفق عليه . وروى

---

(١) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب الشغار ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح الشغار ، وأقول : أنه اختلف في تفسير معنى كلمة الشغار : هل هو من قول النبي ﷺ أم لا ، ولكن أكثر الرواة لم يعينوه ، وقال ابن حجر في فتح الباري (٩/١٦٢) : « ولهذا قال الشافعي فيما حكاه البيهقي في المعرفة ، لا أدري التفسير عن النبي ﷺ أو عن ابن عمر أو عن نافع أو عن مالك ، ونسبه محرز بن عون وغيره لمالك » ، قال الخطيب : تفسير الشغار ليس=

أبو هريرة مثله [1] ، أخرجه مسلم . وروى عمران بن حصين : أن رسول الله ﷺ قال: « لا جَلَبَ وَلا جَنَبَ وَلا شِغَارَ فِي الإِسْلامِ » [2] رواه الأثرم . ولأنه جعل كل واحد من العقدين سلفاً في الآخر فلم يصح ، كما لو قال : بعني ثوبك على أن أبيعك ثوبي ، وليس فساده من قبل التسمية ، بل من جهة أنه وافقه على شرط فاسد ، ولأنه شرط تمليك البضع لغير الزوج ، فإنه جعل تزويجه إياها مهراً للأخرى ، فكأنه ملكه إياها بشرط انتزاعها منه .

(فإن سموا) لكل واحدة منهما (مهراً كأن يقول : زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك ومهر كل واحدة مائة ، أو) قال أحدهما : (ومهر ابنتي مائة ومهر ابنتك خمسون أو أقل) منها (أو أكثر ، صح) العقد عليها (بالمسمى نصاً) قال في المجرد والفصول في المثال المذكور : المنصوص عن أحمد أن النكاح صحيح . وقال الخرقي : باطل . قالا : والصحيح الأول ، لأنه لما لم يحصل في هذا العقد تشريك وإنما حصل فيه شرط فبطل الشرط وصح . قال الشيخ تقي الدين : وفيه مخالفة للأصول من أربعة وجوه ، وذكرتها في الحاشية ، ومحل الصحة (إن كان) المسمى لكل واحدة منهما (مستقلاً) عن بضع الأخرى ، فإن جعل المسمى درهم وبضع الأخرى لم يصح كما تقدم. ومحل الصحة أيضاً إن كان (غير قليل حيلة) سواء كان مهر المثل أو أقل ، فإن كان قليلاً حيلة لم يصح لما تقدم في بطلان الحيل على تحليل محرم . وظاهره إن كان كثيراً أصح ولو حيلة . وعبارة المنتهي تبعاً للتنقيح تقتضي فساده ، واعترضه المصنف في حاشية التنقيح كما أوضحته في حاشية المنتهى ، (ولو سمي) المهر (لإحداهما ولم يسم للأخرى صح نكاح من سمي لها) ، لأن في نكاح المسمى لها تسمية وشرطاً فأشبه ما لو سمي لكل واحدة منهما مهر .

« فائدة » : لو قال : زوجتك جاريتي هذه على أن تزوجني ابنتك وتكون رقبتها صداقاً لابنتك ، لم يصح تزويج الجارية في قياس المذهب ، لأنه لم يجعل لها صداقاً سوى تزويج ابنته ، وإذا زوجه ابنته على أن يجعل رقبة الجارية صداقاً لها ، صح ، لأن الجارية تصلح أن تكون صداقاً ، وإن زوج عبده امرأة وجعل رقبته صداقاً لم يصح الصداق ، لأن ملك المرأة زوجها يمنع صحة النكاح فيفسد الصداق ويصح النكاح ، ويجب مهر المثل، قاله في الشرح .

= من كلام النبي ﷺ ، وإنما هو قول مالك وصل بالمتن المرفوع وقد بين ذلك ابن مهدي والقعنبي ومحرز بن عون .
(١) انظر مسلم في الموضع السابق .
(٢) سبق تخريجه .

(الثاني : نكاح المحلل) سمي محللاً لقصده الحل في موضع لا يحصل فيه الحل (بأن يتزوجها) أي المطلقة ثلاثاً (بشرط أنه متى أحلها للأول طلقها ، أو) يتزوجها بشرط أنه متى أحلها للأول فـ (لا نكاح بينهما أو اتفقا عليه) أي على أنه متى أحلها للأول طلقها أو لا نكاح بينهما قبل أي قبل العقد ولم يرجع عن نيته عند العقد ، (أو نوى) المحلل (ذلك) أي أنه متى أحلها للأول طلقها ، (ولم يرجع عن نيته عند العقد ، وهو) أي النكاح في الصور المذكورة (حرام غير صحيح) لقوله ﷺ : « لَعَنَ اللهُ المُحَلِّلَ وَالمُحَلَّلَ لَهُ » [1] رواه أبو داود وابن ماجة والترمذي ، وقال : حديث حسن صحيح . والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم عمر وابنه وعثمان ، وهو قول الفقهاء من التابعين . وروى ذلك عن عليّ وابن عباس ، وقال ابن مسعود : «المُحَلِّلُ وَالمُحَلَّلُ لَهُ مَلْعُونَانِ عَلَى لِسَانِ مُحَمَّدٍ ﷺ » ، وروى ابن ماجة عن عقبة بن عامر أن النبي ﷺ قال : « أَلا أُخْبِرُكُمْ بِالتَّيْسِ المُسْتَعَارِ ؟ قَالُوا : بَلَى يَا رَسُولَ اللهِ ، قَالَ : هُوَ المُحَلِّلُ ، لَعَنَ اللهُ المُحَلِّلَ وَالمُحَلَّلَ لَهُ » [2] . وعن نافع عن ابن عمر : « أَنَّ رَجُلاً قَالَ لَهُ : تَزَوَّجْتُهَا أُحِلُّهَا لِزَوْجِهَا لَمْ يَأْمُرْنِي وَلَمْ يَعْلَمْ ؟ ، قَالَ : لا ، إلا نِكَاحَ رَغْبَةٍ ، إِنْ أَعْجَبَتْكَ أَمْسَكْتَهَا ، وَإِنْ كَرِهْتَهَا فَارَقْتَهَا » ، وقال : « كُنَّا نَعُدُّهُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ سِفَاحاً ، وقَالَ : لا يَزَالا زَانِيَيْنِ وَإِنْ مَكَثَا عِشْرِينَ سَنَةً » إذا علم أنه يريد أن يحلها، وهذا قول عثمان ، وجاء رجل إلى ابن عباس ، فقال : « إِنَّ عَمِّي طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً ، أَيُحِلُّهَا لَهُ رَجُلٌ ؟ قَالَ : مَنْ يُخَادِعْ اللهَ يَخْدَعْهُ » ، (ولا يحصل به) أي بنكاح المحلل (الإحصان ولا الإباحة للزوج الأول) المطلق ثلاثا لفساده ، (ويلحق فيه النسب) للشبهة بالاختلاف فيه ، (فلو شرط عليه قبل العقد أن يحلها لمطلقها) ثلاثاً وأجاب

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في المسند : ١/٤٤٨ ، وأخرجه الدارمي في السنن ، كتاب النكاح ، باب النهي عن التحليل ، واللفظ له ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/٤٢٨ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في المُحلّ ، الحديث (١١٢٠) ، وأخرجه النسائي في المجتبى من السنن : ٦/١٤٩ ، كتاب الطلاق ، باب إحلال المطلقة ثلاثاً وما فيه .

(٢) الحديث أخرجه ابن ماجة في السنن : ١/٦٢٢ - ٦٢٣ ، كتاب النكاح ، باب المحلل والمحلل له ، الحديث (١٩٣٦) ، وفي الزوائد في إسناده مشرح بن هاعان ، ذكره ابن حبان في الثقات ، وقال: يخطأ ويخالف ، وذكره في الضعفاء ، وقال : يروي عن عقبة بن عامر مناكير لا يتابع عليها ، والصواب ترك ما انفرد به ، وقال ابن يونس : « كان في جيش الحجاج الذين رموا الكعبة المشرفة بالمنجنيق » ، وقال أحمد : معروف ، وقال ابن معين والذهبي : ثقة ، وحيى بن عثمان بن صالح قال عبد الرحمن بن أبي حاتم : تكلموا فيه ، وقال ابن يونس : كان حافظ للحديث وحدث بما لم يكن عند غيره .

لذلك ، (ثم نوى عند العقد غير ما شرطا عليه وأنه نكاح رغبة صح ، قاله الموفق وغيره) على هذا يحمل حديث ذي الرقعتين ، وهو ما روى أبو حفص بإسناده عن محمد ابن سيرين قال : « قَدِمَ مكَّةَ رَجلٌ وَمَعَهُ إخوةٌ لَهُ صغارٌ وَعَلَيْه إزارٌ من بيْنِ يدَيْه رقْعَةٌ وَمنْ خلْفِهُ رقْعةٌ ، فسَألَ عُمَرَ فَلَمْ يُعْطه شيْئاً ، فَبيْنَما هُوَ كَذلكَ ، إذْ نَزَغَ الشّيْطَانُ بيْنَ رَجُلٍ منْ قُريْشٍ وبيْنَ امْرأته فطَلَّقَهَا ثلاثاً فَقَالَ : هَلْ لَك أنْ تُعْطي ذَا الرقْعتيْنِ شيْئاً ويُحلّكَ لي ؟ قَالَتْ : نَعَمْ إنْ شئْتَ ، فأخبرُوهُ بذَلكَ ، قَالَ : نَعَمْ ، فتَزَوَّجهَا فدَخَلَ بهَا ، فَلمَّا أَصْبحَتْ دَخلَتْ إخوَتُهُ الدَّارَ فَجَاءَ القُرَشيُّ يحُومُ حَوْلَ الدَّار ، وقَالَ : يَا وَيْلَهُ غُلبَ عَلى امْرَأته ، فَأتي عُمَرَ ، فَقَالَ : يَا أَمير المُؤْمنينَ ، غُلبْتُ عَلَيّ امْرأتي ، قَالَ : مَنْ غَلَبَكَ ؟ قَالَ : ذُو الرُّقْعَتَيْنِ ، قَالَ : أَرْسلُوا إلَيْه ، فَلَمَا جَاءَهُ الرَّسُولُ قَالَتْ لَهُ المَرْأَةُ : كَيْفَ مَوْضعُكَ منْ قَوْمكَ ؟ قَالَ : لَيْسَ بمَوْضعٍ بَأس ، قَالَتْ : إنَّ أَمير المُؤْمنين يَقولُ لَكَ : طَلِّقْ امْرأَتَكَ ، فَقُلْ : لا وَالله لا أُطَلِّقُهَا ، فَإنَّهُ لا يُكْرهُكَ فَأَلْبَسَتْهُ حُلّةً ، فَلَمَا رآهُ عُمَرُ منْ بَعيد قَالَ : الْحَمْدُ لله الّذي رَزَقَ ذَا الرُّقْعَتَيْنِ ، فَدَخَلَ عَلَيْه ، فَقَالَ : أَتُطَلِّقُ امْرأَتَكَ ؟ قَالَ : لا وَالله لا أطَلقُهَا ، قَالَ عُمَرُ : لَوْ طَلَّقتَهَا لأَوْجَعْتُ رَأسكَ بالسَّوْط »[1] ورواه أيضاً سعيد بسنده بنحو من هذا وقال : « منْ أَهْلِ المَدينَة » .

(والقول قوله) أي الثاني (في نيته) إذا ادعى أنه رجع عن شرط التحليل وقصد أنه نكاح رغبة، لأنه أعلم بما نواه . قال في الاختيارات : وإن ادعاه بعد المفارقة ففيه نظر . وينبغي أن لا يقبل قوله ، لأن الظاهر خلافه ولو صدقت الزوجة أن النكاح الثاني كان فاسداً ، فلا تحل للأول لاعترافها بالتحريم عليه ، (ولو زوج) المطلق ثلاثاً (عبده بمطلقته ثلاثاً ثم وهبها) المطلق (العبد أو) وهبها (بعضه) أي بعض العبد (لينفسخ نكاحها) بملكها زوجها أو بعضه (لم يصح النكاح نصاً) قال : فهذا نهى عنه عمر ويؤدبان جميعاً ، وعلل أحمد فساده بشيئين ، أحدهما أنه شبيه بالمحلل وهو معنى قوله: (وهو) أي المطلق (محلل بنيته كنية الزوج)، لأنه إنما زوجها إياه ليحلها له. والثاني:

---

(١) هذه الرواية لم تصح عند أحد من الثقات ، وذلك لما فيها من تناقض للقواعد الأساسية ولشريعتنا والمجافاة الشاسعة للطبع العربي السليم ، إذ كيف يعقل أن مسلماً في الصدر الأول للإسلام يطلق زوجته ثم يعرض عليها أن تدفع مالاً لزوج يستأجر ليحللها له وهو يوافق على ذلك ، ثم تسر بعشرة الثاني من ليلة فتلقنه ما يدفع به عن نفسه أمام أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ، ولكن هو التقليد الذي أعمى القوم وأصمهم فما عادوا يميزون بين الصحيح من الأخبار وغير الصحيح منها ، ثم يسوقونها مساق الاستدلال كأنها مسلمة الثبوت مهما حملت من تناقض فاحش واستهتار بالقيم الأخلاقية لديننا الحنيف .

كونه ليس بكفء لها ، (ولو دفعت) مطلقة ثلاثاً (مالاً هبة لمن تثق به ليشتري مملوكاً فاشتراه وزوجه لها ثم وهبه لها انفسخ النكاح ، ولو لم يكن هناك تحيل مشروط ولا منوي ممن تؤثر نيته وشرطه وهو الزوج ولا أثر لنية الزوجة والولي)، لأنه لا فرقة بيدها، (قاله في أعلام الموقعين ، وقال : صرح أصحابنا بأن ذلك يحلها ، وذكر كلامه في المغني فيها . قال في المحرر والفروع وغيرهما : ومن لا فرقة بيده لا أثر لنيته) ، و(قال المنقح : الأظهر عدم الإحلال) قال في المنتهى : والأصح قول المنقح . انتهى . وهو قياس التي قبلها . قال في الواضح : نيتها كنيته ، وقال في الروضة : نكاح المحلل باطل إذا اتفقا، فإن اعتقدت ذلك باطناً ولم تظهره صح في الحكم وبطل فيما بينهما وبين الله ، (وفي الفنون فيمن طلق زوجته الأمة ثلاثاً ثم اشتراها لتأسفه على طلاقها حلها بعيد في مذهبنا ، لأنه) أي الحل (يقف على زوج وإصابة ومتى زوجها مع ما ظهر من تأسفه عليها لم يكن قصده من النكاح إلا التحليل . والقصد عندنا يؤثر في النكاح بدليل ما ذكره أصحابنا إذا تزوج الغريب بنية طلاقها إذا خرج من البلد ومن عزم على تزويجه لمطلقته ثلاثاً أو وعدها سواه كان أشد تحريماً من التصريح بخطبة المعتدة إجماعاً لا سيما ينفق عليها ويعطيها ما تحلل به ، ذكره الشيخ) وهو واضح .

(**الثالث** : نكاح المتعة) سمي بذلك لأنه يتزوجها ليتمتع بها إلى أمد ، (وهو أن يتزوجها إلى مدة) معلومة أو مجهولة (مثل أن يقول) الولي : (زوجتك ابنتي شهراً أو سنة أو) زوجتكها (إلى انقضاء الموسم أو) إلى (قدوم الحاج وشبهه معلومة كانت المدة أو مجهولة ، أو يقول هو) أي المتزوج : (أمتعيني نفسك ، فتقول : أمتعتك نفسي لا بولي ولا شاهدين) لما روى الربيع بن سبرة أنه قال : « أَشْهَدُ عَلَى أَبِي أَنَّهُ حَدَّثَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْهُ فِي حِجَّةِ الوَدَاعِ » (١) ، وفي لفظ : « أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ حَرَّمَ مُتْعَةَ النِّسَاءِ » (٢) رواه أبو داود . وفي لفظ رواه ابن ماجة : « أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ : يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِي كُنْتُ أَذِنْتُ فِي الاستِمْتَاعِ ألا وإن الله حرمها إلى يوم القيامة » (٣) ، وروى سبرة قال : « أمرنا رسول الله ﷺ بِالْمُتْعَةِ عَامَ الفَتْحِ حِينَ دَخَلْنَا

---

(١) الحديث أخرجه أحمد في مسند الربيع بن سبرة ، وسبق تخريجه ، وأخرجه أبو داود في السنن برقم (٢٠٧٢) .

(٢) الحديث أخرجه أبو داود في كتاب النكاح ، باب في نكاح المتعة ، الحديث (٢٠٧٣) .

(٣) الحديث أخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦٣٠ ، كتاب النكاح ، باب النهي عن نكاح المتعة ، الحديث (١٩٦٢) .

مكَّةَ ، ثُمَّ لَمْ نَخْرُجْ حَتَّى نَهَانَا عَنْهَا »[1] رواه مسلم . وروى أبو بكر بإسناده عن سعيد ابن جبير أن ابن عباس : « قَامَ خَطِيباً فَقَالَ : إنَّ الْمُتْعَةَ كَالْمَيْتَةِ وَالدَّمِ ولَحْمِ الخِنْزِيرِ » قال الشافعي : لا أعلم شيئاً أحله الله ثم حرمه ثم أحله ثم حرمه إلا المتعة .

(وإن نوى) الزوج (بقلبه) أنه نكاح متعة من غير تلفظ بشرط (فكالشرط نصاً خلافاً للموفق) نقل أبو داود فيها : هو شبيه بالمتعة ؟ لا حتى يتزوجها على أنها امرأته ما حييت ، (وإن شرط) الزوج (في النكاح طلاقها في وقت ولو مجهولاً فهو كالمتعة) فلا يصح لما تقدم ، (وإن لم يدخل بها في عقد المتعة وفيما حكمنا به أنه) كـ (متعة فرق بينهما) فيفسخ الحاكم النكاح إن لم يطلق الزوج، لأنه مختلف فيه ، (ولا شيء عليه) من المهر ولا متعة لفساد العقد فوجوده كعدمه ، (وإن دخل بها) أي بمن نكحها نكاح متعة ، (فعليه مهر المثل وإن كان فيه مسمى) . قال أبو إسحق بن شاقلا : إن الأئمة بعد الفسخ جعلوها في حيز السفاح لا في النكاح . انتهى . لكن ذكر المصنف كغيره من الأصحاب أواخر الصداق أن النكاح الفاسد يجب فيه بالدخول المسمى كالصحيح ، ولم يفرقوا بين نكاح المتعة وغيره ، (ولا يثبت به) أي بنكاح المتعة (إحصان ولا إباحة للزوج الأول) يعني لمن طلقها ثلاثاً ، لأنه فاسد ، فلا يترتب عليه أثره (ولا يتوارثان ، وتسمى زوجة) لما سبق ، (ومن تعاطاه عالماً) تحريمه (عزر) لارتكابه معصية لا حد فيها ولا كفارة ، (ويلحق فيه النسب إذا وطيء يعتقده نكاحاً) قلت : أو لم يعتقده نكاحاً ، لأن له شبهة العقد ، (ويرث ولده ويرثه) ولده للحوق النسب (ومثله) أي مثل نكاح المتعة فيما ذكر (إذا تزوجها بغير ولي ولا شهود واعتقده نكاحاً جائزاً) قلت : أو لم يعتقدوه كذلك ، (فإن الوطء فيه وطء شبهة يلحقه الولد فيه) لشبهة العقد ، (ويستحقان العقوبة) أي التعزير (على مثل هذا العقد) لتعاطيهما عقداً فاسداً .

(**الرابع** : إذا شرط نفي الحل في نكاح) بأن تزوجها على أن لا تحل له ، فلا يصح النكاح لاشتراط ما ينافيه (أو علق ابتداءه) أي النكاح (على شرط) مستقبل (غير مشيئة الله ، كقوله : زوجتك) ابنتي أو نحوها (إذا جاء رأس الشهر أو إذا (رضيت أمها أو) إذا (رضي فلان ، أو) زوجتكها على (أن لا يكره فلان، فسد العقد)، لأنه عقد معاوضة فلا يصح تعليقه على شرط مستقبل كالبيع ، ولأن ذلك وقف النكاح على

(١) الحديث أخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب نكاح المتعة وبيان أنه أُبيح ثم نسخ ثم أبيح ثم نسخ واستقر تحريمه إلى يوم القيامة .

شرط ، ويصح زوجت وقبلت إن شاء الله وتعليقه على شرط ماض أو حاضر ، (وتقدم ذكر بعض الشروط في أركان النكاح ، ويصح النكاح إلى الممات) بأن يقول : زوجتك إلى الممات فيقبل فيصح ، ولا أثر لهذا التوقيت ، لأنه مقتضى العقد .

(**النوع الثاني**) : من الشروط الفاسدة (إذا شرطا) أي الزوجان (أو) شرط (أحدهما الخيار في النكاح) كقوله : زوجتك بشرط الخيار أبداً أو مدة ولو مجهولة ، (أو) شرطا أو أحدهما الخيار (في المهر) بطل الشرط وصح العقد لما يأتي . وهل يصح الصداق ويبطل شرط الخيار فيه ، أو يصح ويثبت فيه الخيار ، أو يبطل الصداق ؟ فيه ثلاثة أوجه ، أطلقها في الشرح ، (أو) شرطا أو أحدهما (عدم الوطء ، أو) شرطت (إن جاء بالمهر في وقت كذا وإلا فلا نكاح بينهما أو شرط) الزوج (عدم المهر ، أو) عدم (النفقة ، أو) شرط (قسمة لها أقل من ضرتها أو أكثر) منها ، (أو) شرط (إن أصدقها رجع عليها) بما أصدقه لها أو ببعضه ، (أو يشرط أن يعزل عنها ، أو) شرطت أن (لا يكون عندها في الجمعة إلا ليلة ، أو) شرطت أن (لا تسلم نفسها إليه أو) شرط (إلا بعد مدة معينة ، أو) شرطت (أن لا يسافر بها إذا أرادت انتقالاً ، أو) شرطت (أن يسكن بها حيث شاءت ، أو) حيث (شاء أبوها ، أو) حيث شاء (غيره) من قريب أو أجنبي ، (أو) شرطت (أن تستدعيه إلى الجماع وقت حاجتها ، أو) وقت (إرادتها أو شرط لها النهار دون الليل ، أو) شرطت (أن لا تنفق عليه أو) أن (تعطيه شيئاً ونحوه) كأن شرطت عليه أن يُنفق عليها كل يوم عشرة دراهم مثلاً (بطل الشرط) ، لأنه ينافي مقتضى العقد ، ويتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده ، فلم يصح كما لو أسقط الشفيع شفعته قبل البيع ، (وصح العقد) ، لأن هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به ، فلم يبطله كما لو شرط فيه صداقاً محرماً ، ولأن النكاح يصح مع الجهل بالعوض ، فجاز أن ينعقد مع الشرط الفاسد كالعتق ، (وإن طلق بشرط خيار وقع) طلاقه ولغا شرطه كالنكاح وأولى .



فصل

فإن تزوجها أي تزوج رجل امرأة (على أنها مسلمة فبانت كتابية) أو قال الولي : زوجتك هذه المسلمة فبانت كافرة ، (أو تزوجها يظنها مسلمة ولم تعرف بتقدم كفر فبانت كافرة) كتابية ، (فله الخيار في فسخ النكاح) ، لأنه شرط صفة مقصودة فبانت

بخلافها ، فأشبه ما لو شرطها حرة فبانت أمة ، (وبالعكس) بأن شرطها أو ظنها كافرة فبانت مسلمة (لا خيار له)، لأن ذلك زيادة خير فيها ، (وإن شرطها أمة فبانت حرة) فلا خيار له ، (أو) شرطها (ذات نسب فبانت أشرف أو) شرطها (على صفة دنية فبانت أعلى منها) كما لو شرطها شوهاء فبانت حسناء أو قصيرة فبانت طويلة أو سوداء فبانت بيضاء ، (فلا خيار له)، لأن ذلك زيادة خير فيها ، (وإن شرطها بكراً) فبانت ثيباً فله الخيار، (أو) شرطها (جميلة أو نسيبة) أي ذات نسب فبانت بخلافه فله الخيار ، (أو) شرطها (بيضاء أو طويلة أو شرط نفي العيوب التي لا يفسخ بها النكاح كالعمى والخرس والصم والشلل ونحوه) كالعرج والعور ، (فبانت) الزوجة (بخلافه) أي بخلاف ما شرطه ، (فله الخيار نصاً)، لأنه شرط وصفاً مقصوداً فبانت بخلافه ، (كما لو شرط الحرية) فبانت أمة ، (ويرجع) الزوج (بالمهر إن قبضته) قلت : لعل المراد إن استقر بأن دخل أو خلا بها كما يأتي في الأمة (على الغار) له منها أو من وليه أو وكيله للغرور ، (وإلا) فسخ قبل ما يقرره (سقط)، لأنه فسخ قبل الدخول بسبب من جهتها، (ولا يصح فسخ في خيار الشرط إلا بحكم حاكم)، لأنه مختلف فيه (غير ما يأتي في الباب بعده) أي بعد ما ذكر من أن من شرط حرية زوجها فبان عبداً فلها الفسخ بلا حاكم كما لو عتقت تحته ، (وإن تزوج الحر امرأة يظنها حرة الأصل) فبانت أمة (أو شرطها حرة فبانت أمة وكان الحر ممن لا يجوز له نكاح الإماء) بأن يكون غير عادم الطول خائف العنت ، فالنكاح غير صحيح ولا مهر قبل الدخول ، (أو كان) الحر (ممن يجوز له ذلك) أي نكاح الإماء لكونه عادم الطول خائف العنت ، (واختار الفسخ) فله ذلك، لأنه عقد غرَّ فيه أحد الزوجين بحرية الآخر ، وكان له ذلك، فثبت فيه الخيار كالآخر ، ثم إن فسخ ، (وكان ذلك قبل الدخول) بها (فلا مهر) لحصول الفرقة من قبلها ، (وإن كان) الزوج (دخل بها) ثم فسخ (فلها المسمى) لتقرره بالدخول ، (وولده منها حر)، لأنه اعتقد حريتها ، فكان ولده حراً لاعتقاده ما يقتضي حريته ، (ويفديه) الزوج (بقيمته يوم ولادته) قضى بذلك عمر وعليّ وابن عباس لأنه محكوم بحريته عند الوضع ، فوجب أن يضمنه حينئذ، لأنه وقت فوات رقه ، ولأن الزيادة بعد الوضع لم تكن مملوكة لمالك الأمة فلم يضمنها كما بعد الخصومة (إن ولدته حياً لوقت يعيش لمثله ، سواء عاش أو مات بعد ذلك) أي بعد أن ولدته بخلاف ما إذا ولدته ميتاً أو حياً لدون ستة أشهر ، لأنه في حكم الميت ولا قيمة له ، (ويرجع) الزوج (بذلك) أي بالفداء ، (و) يرجع (بالمهر) يعني إذا لم يختر إمكان النكاح ، حيث يكون له الإمضاء (على من غره ، سواء كان الغار واحداً أو أكثر كما يأتي قريباً)

قضى به عمر وابن عباس ، وعليّ ، وكذلك إن غرم الزوج أجرة خدمتها له ، فله الرجوع بها على الغار ، (وإن كان) حين تزوج بالمرأة (ظنها عتيقة) فبانت أمة ، (فلا خيار له)، لأن الأصل عدم العتق فكأنه دخل على بصيرة، (والحكم في المدبرة وأم الولد والمعلق عتقها بصفة) قبل وجودها (كالأمة القن ، وولد أم الولد يقوم كأنه عبد) ويغرم أبوه قيمته يوم ولادته ، (وكذلك ولد المعتق بعضها) يكون حراً إذا غر بها ، (ويفدي) الزوج (من ولدها بقدر ما فيه من الرق) وباقيه حر لا فداء فيه ، (وكذلك المكاتبة) إذا غر بها ، (ويفديه) أي ولدها (أبوه) المغرور بها (ومهرها وقيمة ولدها لها)، لأن ذلك من كسبها (إلا أن يكون الغرور منها فلا شيء لها)، لأنه لا فائدة في أن يجب لها ثم يرجع به عليها ، (ويثبت كونها أمة ببينة فقط لا بمجرد الدعوى) ، لحديث : «لَوْ يُعْطَى النّاسُ بِدَعْوَاهُمْ» .

(ولا) يثبت كونها أمة أيضاً (بإقرارها) بذلك، لأنه إقرار على غيرها فلم يقبل ، (وإن حملت المغرور بها فضربها ضارب فألقت جنيناً ميتاً ، فعلى الضارب غرة)، لأنه جنى على جنين حر (يرثها ورثته) أي ورثة الجنين كأنه ولد حياً ومات عنها ، (وإن كان الضارب أباه) فعليه غرة ، و(لم يرثه) ، لأنه قاتل (ولا يجب فداء هذا الولد للسيد) ، لأنه ولد ميتاً ولا قيمة له ، (ويفرق بينهما) أي بين الأمة ومن غربها (إن لم يكن ممن يجوز له نكاح الإماء) بأن كان حراً فاقدا الشرطين أو أحدهما .

(وإن كان ممن يجوز له نكاح) الإماء (فله الخيار) كما تقدم ، (فإن رضي بالمقام معها فما) حملت به وولدته (بعد الرضا فرقيق) لمالك الأمة تبعاً ، لأن ولد الأمة من نمائها ونماؤها لمالكها ، وقد انتفى الغرر المقتضى للحرية ، (وإن كان المغرور) بالأمة (عبداً فولده) منها (أحرار) ، لأنه وطئها معتقداً حرية أولادها فأشبه الحر (فديهم) أي يفدي العبد أولاده من الأمة التي غر بها بقيمتهم يوم الولادة (إذا عتق لتعلقه) أي الفداء (بذمته) لأنه فوت رقهم باعتقاده الحرية ولا مال له في الحال ، فتعلق الفداء بذمته، ويفارق الجناية والاستدانة ، لأنهم إما عتقوا من طريق الحكم من غير جناية منه ولا أخذ عوض .

(ويرجع) العبد (به) أي بالفداء (على من غره) قال في الكافي والشرح : ولا يرجع به حتى يغرمه، لأنه لا يرجع بشيء لم يفت عليه (كأمره) أي كما لو أمر إنسان (عبداً بإتلاف مال غيره) مغرراً به (بأنه) أي المال (له) أي للآمر (فلم يكن) المال له وأغرمه مالكه قيمته ، فإنه يرجع على الآمر (ويرجع) العبد (عليه) أي على الغار (بالمهر المسمى أيضاً) لما تقدم في الحر ، (وشرط رجوعه) أي المغرور حراً أو عبداً

(على الغار) له (أن يكون) الغار (قد شرط له أنها حرة ولو لم يقارن الشرط العقد) بأن تقدم عليه (حتى مع إيهامه حريتها) بأن علم رقها وكتمه (قاله في الشرح والمغني) قال في المنتهى : والغار من علم رقها ولم يبينه . وفي نسخ (نصاً) لكن سيأتي كلام الشرح : لا يكون غاراً إلا بالاشتراط أو الإخبار بحريتها ، أو إيهامه ذلك بقرائن تغلب على ظنه حريتها فينكحها على ذلك ، ويرغب فيها ويصدقها صداق الحرائر ، (ولمستحق الفداء) والمهر (مطالبة الغار ابتداء) أي من غير أن يطالب الزوج لاستقرار الضمان عليه، (فإن كان الغار) هو (السيد ولم تعتق بذلك) أي ولم يكن التغرير بلفظ ثبتت به الحرية ، (فلا شيء له على الزوج) لعدم الفائدة في أنه يجب له ما يرجع به عليه ، (وإن كان) الغار (الأمة) غير المكاتبة (تعلق) الواجب (برقبتها) فيغرم الزوج المهر وقيمة الأولاد للسيد ، ويتعلق ذلك برقبتها ، فيخير سيدها بين فدائها بقيمتها إن كانت أقل مما يرجع به عليها أو يسلمها ، فإن اختار فداءها بقيمتها سقط قدر ذلك عن الزوج فإنه لا فائدة في أن نوجبه عليه ثم نرده إليه ، وإن اختار تسليها سلمها وأخذ ما وجب له (وإن كان) الغار (أجنبياً رجع) الزوج بما غرمه (عليه) لما تقدم ، (وإن كان الغرر منها) أي الأمة (ومن وكيلها فالضمان بينهما نصفان) كالشريكين في الجناية ويتعلق ما وجب عليها برقبتها كما تقدم .

(وإن تزوجت حرة) رجلاً على أنه حر ، (أو) تزوجت (أمة رجلاً على أنه حر، أو تزوجته) الحرة أو الأمة (تظنه حراً فبان عبداً ، فلها الخيار بين الفسخ والإمضاء نصاً) أما الحرة فلأنها إذا ملكت الفسخ للحرية الطارئة فللسابقة أولى ، وأما الأمة فلأنها مغرورة بحرية من ليس بحر ، أشبهت الحرة والعبد المغرور . وعلم منه صحة النكاح، لأن اختلاف الصفة لا يمنع صحة العقد كما لو تزوج أمة على أنها حرة ، وهذا إذا كملت شروط النكاح ، وكان بإذن سيده ، (فإن اختارت الحرة الإمضاء فلأوليائها الاعتراض عليها لعدم الكفاءة ، وإن اختارت الفسخ فلها ذلك من غير حاكم كما لو كانت) عتقت (تحت عبد، وإن غرها بنسب فبان دونه وكان ذلك مخلاً بالكفاءة) بأن غرها بأنه عربي فبان عجمياً ، (فلها الخيار) لعدم الكفاءة ، (وإن لم يخل) ذلك (بها) أي الكفاءة (فلا خيار) لها ، لأن ذلك ليس بمعتبر في صحة النكاح (أشبه ما لو شرطته فقيهاً فبان بخلافه ، وإن شرطت) المرأة (صفة غير ذلك) المذكور من الحرية والنسب (مما لا يعتبر في الكفاءة كالجمال ونحوه ، فبان أقل منها فلا خيار لها) لما تقدم ، (وكل موضع حكم فيه بفساد العقد ففرق بينهما قبل الدخول فلا مهر ، و) إن فرق بينهما (بعده فلها مهر المثل) بما استحل من فرجها ، لكن يأتي في آخر الصداق : أن لها

المسمى وهو المذهب كما في الإنصاف ، (وكل موضع فسخ فيه النكاح مع صحته قبل الدخول فلا مهر) لها لحصول الفسخ منها أو بسبب من جهتها ، (و) إن فسخ (بعده) أي بعد الدخول أو الخلوة ونحوها مما يقرره (يجب المسمى) في العقد لتقرره ، ولأنه فسخ طرأ على نكاح صحيح ، فأشبه الطلاق .

★ ★ ★

فصل

وإن عتقت الأمة كلها وزوجها حر فلا خيار لها ، (أو) عتقت كلها و(بعضه) حر (فلا خيار لها) لقول ابن عمر وابن عباس ، ولأنها كافأت زوجها في الكمال ، فلم يثبت لها خيار كما لو أسلمت الكتابية تحت مسلم . وأما خبر الأسود عن عائشة : « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَيَّرَ بَرِيرَةَ وَكَانَ زَوْجُهَا حُرّاً » رواه النسائي . فقد روى عنها القاسم بن محمد وعروة : « أَنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْداً أَسْوَدَ لِبَنِي الْمُغِيرَةِ يُقَالُ لَهُ : مُغِيثٌ » رواه البخاري وغيره. وهما أخص بها من الأسود ، لأنهما ابن أخيها وابن أختها . قال أحمد : هذا ابن عباس وعائشة قالا في زوج بربرية : « إِنَّهُ عَبْدٌ رِوَايَةُ عُلَمَاءِ الْمَدِينَةِ وَعَمَلِهِمْ » ، وإذا روى أهل المدينة حديثاً وعملوا به فهو أصح شيء، وإنما يصح أنه حر عن الأسود وحده.

(وإن كان) زوج الأمة التي عتقت كلها (عبداً فلها فسخ النكاح بنفسها بلا حاكم) لأنه فسخ مجمع عليه غير مجتهد فيه فلم يفتقر إلى حكم حاكم كالرد بالعيب في البيع ، بخلاف خيار العيب في النكاح ، (فإذا قالت : اخترت نفسي ، أو) قالت : (فسخت النكاح انفسخ) وكذا لو قالت : اخترت فراقه ، (ولو قالت : طلقت نفسي ، ونوت المفارقة كان) ذلك (كناية عن الفسخ) لأنه يؤدي معنى الفسخ ، فصلح كونه كناية عنه كالكناية بالفسخ عن الطلاق ، ولا يكون فسخها لنكاحها طلاقاً ، لقوله ﷺ : « الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ » ، ولأنها فرقة من قبل الزوجة، وكانت فسخاً كما لو اختلف دينهما.

(وهو) أي خيار الفسخ منها (على التراخي) كخيار العيب ، (فإن عتق) زوجها (قبل فسخها) بطل خيارها ، لأن الخيار لدفع الضرر بالرق ، وقد زال بالعتق فسقط الخيار كالمبيع إذا زال عيبه سريعاً ، (أو رضيت) العتيقة (بالمقام معه) رقيقاً ، وفي نسخة : « بعده » أي بعد العتق ، فلا خيار لها ، لأن الحق لها ، وقد أسقطته (أو أمكنته من وطئها ، أو) من (مباشرتها ، أو) من (تقبيلها طائعة أو قبلته هي ونحوه مما يدل على الرضا بطل خيارها) لما روى أبو داود : « أَنَّ بَرِيرَةَ عَتَقَتْ وَهِيَ عِنْدَ مُغِيثٍ عَبْدٍ لِآلِ أَبِي مُحَمَّدٍ ، فَخَيَّرَهَا النَّبِيُّ ﷺ وَقَالَ لَهَا : إِنْ قَرِبَكِ فَلَا خِيَارَ لَكِ » .

(فإن ادعت الجهل بالعتق وهو مما يجوز) أي يمكن (جهله أو) ادعت (الجهل بملك الفسخ لم تسمع) دعواها (وبطل خيارها نصاً) لعموم ما سبق ، (ويجوز للزوج الإقدام على وطئها إذا كانت غير عالمة) بالعتق ولا يمنع منه، لأنه حقه ، ولم يوجد ما يسقطه، (ولو بذل الزوج لها) أي العتيقة (عوضاً على أن تختاره) أي الزوج (جاز) ذلك (نصاً) قال ابن رجب : وهو راجع إلى صحة إسقاط الخيار بعوض ، وصرح الأصحاب بجوازه في خيار البيع ، (ولو شرط معتقها عليها دوام النكاح تحت حر) إن قلنا لها : الفسخ إذا عتقت تحته ، (أو) شرط عليها معتقها دوام النكاح تحت (عبد إذا أعتقها فرضيت) بالشرط (لزمها ذلك) وليس لها الفسخ إذن ، كأنه استثنى منفعة بضعها الزوج ، والعتق بشرط جائز ، (فإن كانت) من عتقت تحت عبد (صغيرة) دون تسع (أو مجنونة فلا خيار لها في الحال) لأنه لا حكم لقولها ، (ولها الخيار إذا بلغت تسعاً وعقلت) لكونها صارت على صفة لكلامها حكم ، وكذا لو كان بزوجها عيب يوجب الفسخ (ما لم يطأ الزوج قبل ذلك) أي قبل اختيارها الفسخ فيسقط كالكبيرة لانقضاء مدة الخيار ، (ولا يمنع زوجها من وطئها) كما لا يمنع من وطء الكبيرة قبل علمها ، (وليس لوليها) أي الصغيرة أو المجنونة (الاختيار عنها) لأن طريق ذلك الشهوة فلا يدخل تحت الولاية كالقصاص ، (فإن طلقت) من عتقت تحت عبد (قبل أن تختار) الفسخ (وقع الطلاق) لصدوره من أهله في محله كما لو لم تعتق ، (وبطل خيارها إن كان) الطلاق (بائناً) لفوات محله ، (وإن كان) الطلاق (رجعياً) فلها الخيار ، (أو عتقت المعتدة الرجعية فيها الخيار) ما دامت في العدة ، لأن نكاحها باق يمكن فسخه ولها في الفسخ فائدة ، فإنها لا تأمن رجعته إذا لم تفسخ بخلاف البائن .

(فإن رضيت) الرجعية (بالمقام بطل خيارها) لأنها حالة يصح فيها اختيار الفسخ فصح اختيار المقام كصلب النكاح ، وإن لم تختر شيئاً لم يسقط خيارها ، لأنه على التراخي وسكوتها لا يدل على رضاها ، (وإن فسخت) الرجعية (في العدة على بنت ما مضي منها) أي من العدة ، لأن الفسخ لا ينافي عدة الطلاق ولا يقطعها فهو كما لو طلقها طلقة أخرى (تمام عدة حرة) لأنها عتقت في عدتها وهي رجعية ، (فإن) لم تفسخ ، و(راجعها فلها الفسخ) لأنه على التراخي كما تقدم ، (فإن فسخت ثم عاد يتزوجها بقيت معه بطلقة واحدة) لأن عدد الطلاق يعتبر بالزواج كما يأتي وهو رقيق ، وقد طلق واحدة فبقيت له أخرى ، (وإن تزوجها بعد أن عتق رجعت معه على طلقتين) كسائر الأحرار ، (ومتى اختارت) العتيقة (الفرقة بعد الدخول فالمهر للسيد) لأنه وجب بالعقد ، وهي ملكه حالته كما لو لم تفسخ ، (وإن كان) الفسخ (قبله) أي

قبل الدخول (فلا مهر) لأن الفرقة أتت من قبل الزوجة فسقط بذلك مهرها كما لو أرضعت زوجة له صغرى ، (وإن أعتق أحد الشريكين) نصيبه من الأمة ، (وهو) أي المعتق (معسر فلا خيار لها) لأنها لم تعتق كلها فلم تفته المكافأة ، (ولو زوج مدبرة له لا يملك غيرها وقيمتها مائة يعيد على مائتين مهراً ثم مات السيد عتقت ولا فسخ) لها (قبل الدخول لئلا يسقط المهر) على المذهب ، (أو يتنصف) على مقابل المذهب ، (فلا تخرج من الثلث فيرق بعضها فيمتنع الفسخ) لأن ما أدى وجوده إلى رفعه يرتفع من أصله ، (فهذه مستثناة من كلام من أطلق) من الأصحاب أن من عتقت تحت رقيق كله لها الفسخ . ويعايي بها فيقال : أمة عتقت كلها تحت رقيق كله ولم تملك الفسخ ، (وإن أعتق الزوجان معاً فلا خيار لها) لعدم فوات المكافأة ، (وإن أعتق العبد وتحته أمة فلا خيار له ، لأن الكفاءة تعتبر فيه لا فيها فلو تزوج) رجل (امرأة مطلقاً) أي عن غير شرط حرية ولا رق ، (فبانت أمة فلا خيار) له لما سبق ، (ولو تزوجت) رجلاً (مطلقاً) أي من غير شرط حرية أو عدمها ، (فبان عبداً ، فلها الخيار) لما سبق ، (فكذلك في الاستدامة) فإذا عتق العبد وتحته أمة لا خيار له ، وإذا عتقت تحت عبد فلها الخيار على ما سبق تفصيله ، (ويستحب لمن له عبد وأمة متزوجان فأراد عتقهما البداءة بالرجل لئلا يثبت لها عليه خيار) فتفسخ نكاحه ، لما روى أبو داود والأثرم بإسنادهما عن عائشة : « أَنَّهُ كَانَ لَهَا غُلَامٌ وَجَارِيَةٌ وَتَزَوَّجَا ، فَقَالَ لِلنَّبِيِّ ﷺ : إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُعتِقَهُمَا ، فَقَالَ لَهَا : إبدَئي بِالرَّجُلِ قَبْلَ المَرْأَةِ » وعن صفية بنت أبي عبيد أنها فعلت ذلك وقالت للرجل : إني بدأت بعتقك لئلا يكون لها عليك خيار . وللمالك زوجين بيعهما وبيع أحدهما ولا فرق بذلك ومن عتقت وزادها زوجها في مهرها ، فالزيادة لها دون سيدها ، سواء كان زوجها حراً أو عبداً ، عتق معها أو لم يعتق . وعلى قياس ذلك لو زوجها سيدها ثم باعها فزادها زوجها في مهرها ، فالزيادة للثاني ، قاله في الشرح .



بابُ العيوب في النكاح

أي بيان ما يثبت به الخيار من العيوب وما لا يثبت به خيار . وأقسام العيوب المثبتة للخيار ثلاثة :

أحدها : ما يختص بالرجل ، وقد ذكره بقوله : (إذا وجدت) المرأة (زوجها) مجبوباً أي مقطوع الذكر كله أو بعضه ، بحيث (لم يبق منه ما يطأ به ، أو) وجدت زوجها (أشل) الذكر ، (فلها الفسخ في الحال) ، ويروي ثبوت الخيار لكل من الزوجين إذا وجد بالآخر عيباً في الجملة عن عمر وابنه وابن عباس ، وعن علي لا ترد الحرة بعيب وعن ابن مسعود لا يفسخ النكاح بعيب ، ولنا أن المرأة أحد العوضين في النكاح فجاز ردها بعيب ، كالصداق ، والرجل أحد الزوجين ، فيثبت له الخيار بالعيب في الآخر كالمرأة ، ولأن الجب والرتق ونحوهما يمنع المقصود بعقد النكاح وهو الوطء ، بخلاف العمى والزمانة ونحوهما ، وأما الجذام والبرص والجنون فتوجب نفرة تمنع قربانه بالكلية ، ويخاف من التعدي إلى نفسه ونسله . والمجنون يخاف منه الجناية ، فصارت كالمانع الحسي ، (فإن) جب بعض ذكره ، و(أمكن وطؤه بالباقي فادعاه) أي إمكان وطئه بالباقي من ذكره ، و(أنكرته قبل قولها مع يمينها) لأنه يضعف بالقطع والأصل عدم الوطء ، (وإن بان) الزوج (عنيناً) أي عاجزاً عن الوطء وربما اشتهاه ولا يمكنه ، من عن الشيء إذا اعترض ، لأن ذكره يعنّ إذا أراد إيلاجه أي يعترض (لا يمكنه الوطء بإقراره) متعلق ببيان (أو ببينة على إقراره) إنه عنين . قال في المبدع : فإن كان للمدعي بينة من أهل الخبرة والثقة عمل بها ، (أو بنكوله) عن اليمين (كما يأتي ، أجل سنة هلالية ، ولو عبداً منذ ترافعه إلى الحاكم) فيضرب الحاكم (له المدة ولا يضربها غيره) أي غير الحاكم ، لما روى « أنَّ عُمَرَ أَجَّلَ الْعِنين سَنَةً » ، وروى ذلك الدارقطني عن ابن مسعود والمغيرة بن شعبة ، وروى أيضاً عن عثمان ولا مخالف لهم . ورواه أبو حفص عن علي ، ولأنه عيب يمنع الوطء فأثبت الخيار ، كالجب في الرجل والرتق في المرأة . وأما ما روى : « أنَّ امْرَأَةً أَتَتْ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللهِ ، إنَّ رِفَاعَةَ طَلَّقَنِي فَبَتَّ طَلَاقِي فَتَزَوَّجْتُ بِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ الزُّبَيْرِ، وَأَنَّ مَالَهُ مِثْلُ هدبَةِ الثَّوْبِ، فَقَالَ : تُرِيدِينَ أنْ تَرْجِعِي إلَى رِفَاعَةَ ؟ لا ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَه وَيَذُوقَ عُسيلَتَكِ وَلَم

يَضْرِبُ لَهُ مُدَّةً »[1] ، فقال ابن عبد البر : قد صح أن ذلك كان بعد طلاقه ، فلا معنى لضرب المدة ، (ولا تعتبر عنته إلا بعد بلوغه) لاحتمال أن يكون عجزه لصغره لا خلقة، (ولا يحتسب عليه منها) أي السنة (ما اعتزلته) المرأة له بالنشوز أو غيره ، لأن المانع منها وإنما تضرب له السنة، لأنه قول من سمي من الصحابة ، ولأن هذا العجز قد يكون لعنته ، وقد يكون لمرض فضرب له سنة لتمر به الفصول الأربعة ، فإن كان من يبس زال في فصل الرطوبة ، وإن كان من رطوبه زال في فصل اليبس ، وإن كان من برودة زال في فصل الحرارة ، وإن كان من انحراف مزاج زال في فصل الاعتدال ، فإذا مضت الفصول الأربعة ولم يزل علمنا أنه خلقة ، (ولو عزل) الزوج (نفسه) عنها (أو سافر) لحاجة أو غيرها (حسب عليه) ذلك من المدة، لأنه من قبله وكالمولي ، (فإن وطيء) الزوج (فيها) أي في السنة فليس بعنين ، (وإلا) بأن مضت ولم يطأها فيها، (فلها الفسخ) أي فسخ نكاحها منه لما سبق ، (وإن جب) أي قطع ذكره (قبل الحول، ولو) كان الجب (بفعلها فلها الخيار من وقتها) لأنه لا فائدة ، إذ التأجيل والفسخ إذن للجب لا للعنّة ، (فإن قال) الزوج (قد علمت أنى عنين قبل أن أنكحها فإن أقرت) بذلك (أو ثبت) علمها به (ببينة فلا يؤجل، وهي امرأته) ولا فسخ لها لدخولها على بصيرة ، (وإن علمت أنه عنين بعد الدخول فسكتت عن المطالبة ثم طالبت بعد فلها ذلك) لأنه على التراخي ، (ويؤجل سنة من يوم ترافعه) لا من العقد ولا من الدخول ، (وإن قالت في وقت من الأوقات : رضيت به عنينا لم يكن لها المطالبة بعد) ذلك بالفسخ لإسقاطها حقها منه ، (وإن لم يعترف) بأنه عنين (ولم تكن بينة) تشهد باعترافه أو بعنته إن أمكن (ولم يدع وطئاً حلف) على ذلك لقطع دعواها ، وإنما كان القول قوله ، لأن الأصل في الرجل السلامة ، (فإن نكل) عن اليمين (أجل) سنة لما يأتي في القضاء بالنكول ، (فإن اعترفت) المرأة (أنه وطئها مرة في القبل ، ولو) كان الوطء (في مرض يضرها فيه الوطء وفي حيض ونحوه) كنفاس ، (أو في إحرام أو وهي صائمة ، وظاهره ولو في الردة بطل كونه عنيناً) لزوال عنته بالوطء ، (فإن وطئها في الدبر) لم تزل العنة لأنه ليس محلاً للوطء فيما دون الفرج ، ولذلك لا يتعلق به إحصان ولا إحلال لمطلقة ثلاثاً ، (أو) وطئها (في نكاح سابق أو وطيء غيرها لم

---

(1) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب الشهادات ، باب شهادة المجتبي .... ، وأخرجه مسلم في كتاب النكاح ، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً .

تزل العنة ، لأنها قد تطرأ) ولأن حكم كل مرأة يعتبر بنفسها والفسخ لزوال الضرر الحاصل بعجزه عن وطئها وهو لا يزول بوطء غيرها ، (وإن ادعى) زوج (وطء بكر فشهد بعذرتها) بضم العين أي بكارتها (امرأة ثقة أجل) سنة كما لو كانت ثيباً ، (والأحوط شهادة امرأتين) ثقتين ، (وإن لم يشهد بها) أي البكارة (أحد ، فالقول قوله) لأن الأصل السلامة ، (وعليها اليمين إن قال) الزوج : (أزلتها) أي البكارة ، (وعادت) لاحتمال صدقه ، لكنه خلاف الظاهر ، فلذلك كان القول قولها بيمينها .

(وإن شهدت) امرأة ثقة (بزوالها) أي البكارة بعد دعواه الوطء (لم يؤجل) أي لم يثبت له حكم العنين في تأجيله سنة لبيان كذبها بثبوت زوال بكارتها ، (وعليه اليمين إن قالت) المرأة : (زالت) البكارة (بغيره) أي بغير وطئه لاحتمال صدقها ، (وكذا إن أقر بعنته وأجل) السنة ، (وادعى وطأها في المدة) فقولها : إن كانت بكراً وشهدت ثقة ببقاء بكارتها عملاً بالظاهر ، (وإن كانت ثيباً وادعى وطأها بعد ثبوت عنته وأنكرته ، فـ) القول (قولها) لأن الأصل عدم الوطء . وقد انضم إليه وجود ما يقتضي الفسخ ، وهو ثبوت العنة ، (وإن ادعى الوطء ابتداء مع إنكار العنة ، وأنكرته) أي الوطء ، (فقوله مع يمينه) إن كانت ثيباً ، لأن الأصل السلامة ، (فإن نكل) عن اليمين (قضى عليه بنكوله ، ويكفي في زوال العنة تغييب الحشفة أو قدرها من مقطوع) الحشفة (مع انتشاره) ليكون ما يجزيء منه المقطوع مثل ما يجزيء من الصحيح ، وكذا يسقط حق امرأة من جب بعض ذكره بتغييب قدر الحشفة مع الانتشار ، (وإن ادعت زوجة مجنون عنته ضربت له المدة) عند ابن عقيل وصوبه في الإنصاف . وعند القاضي: لا تضرب . ووجه الأول أن مشروعية ملك الفسخ لدفع الضرر الحاصل بالعجز عن الوطء ، وذلك يستوي فيه المجنون والعاقل . قال في المنتهى : ومجنون ثبتت عنته كعاقل في ضرب المدة ، (ويكون القول قولها هنا في عدم الوطء ولو كانت ثيباً) لأن قول المجنون لا حكم له ، (وإن علم أن عجزه) أي الزوج (عن الوطء لعارض من صغر أو مرض مرجو الزوال لم تضرب له مدة) لأنه ليس بعنين وعارضه مرجو الزوال.

(وإن كان) عجزه عن الوطء (لكبر أو مرض لا يرجى زواله ضربت له المدة) كالخلقي ، لأن عارضه لا يرجى زواله ، (وكل موضع حكمنا بوطئه فيه بطل حكم عنته، فإن كان) الحكم بوطئه (في ابتداء الأمر) عند الترافع (لم تضرب له مدة) لأنه لاعنة مع الوطء ، (وإن كان) الحكم بوطئه (بعد انقضائها لم يثبت لها خيار) الفسخ لزوال موجبه كما لو زال عيب المبيع سريعاً ، (وكل موضع حكمنا بعدم الوطء فيه حكمنا بعنته كما لو أقر بها) أي بالعنة ، لأن عدم الوطء علامتها .

(فصل في القسم الثاني من العيوب)

ما يشترك فيه الرجال والنساء . وقد أشار إليه بقوله : (ويثبت الخيار في فسخ النكاح بجذام أو برص أو جنون ، ولو أفاق) أحياناً ، لأن النفس لا تسكن إلى من هذه حاله، (فإن اختلفا في بياض بجسده هل هو بهق أو برصٍ ؟ أو) اختلفا (في علامات الجذام من ذهاب شعر الحاجبين ، هل هو جذام ؟ فإن كانت للمدعي بينة من أهل الثقة والخبرة تشهد بما قال ثبت قوله ، وإلا) بأن لم تكن له بينة بذلك (حلف المنكر) لحديث : «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ » (١) .

(والقول قوله) أي المنكر حيث لا بينة بيمينه ولما سبق ، (وإن اختلفا في عيوب النساء) تحت الثياب (أريت النساء الثقات) لأن الحاجة تندفع بذلك ، (ويقبل قول امرأة واحدة عدل) فيكتفي بشهادتها بذلك ، لأنه محل حاجة والأحوط اثنتان ، كما أي في الشهادات ، (وإن شهدت) امرأة بذلك (بما قال الزوج) من العيب في امرأته عمل بشهادتها ، (وإلا فالقول قول المرأة) في عدم العيب ، لأن الأصل السلامة . قلت : وفي معنى ذلك لو ادعى الزوج بعد الوطء أنه وجد الزوجة ثيباً ، وقالت : بل كنت بكراً . فالظاهر أن القول قولها ، لأن الأصل السلامة ، بخلاف ما قدم في البيع إذا اختلف البائع والمشتري في ذلك ، لأن الأصل براءة المشتري من الثمن ، (وإن زال العقل بمرض فهو إغماء لا يثبت به خيار) لأنه لا تطول مدته ولا تثبت الولاية له ، (فإن زال المرض ودام الإغماء فهو كالجنون) يثبت به الخيار . قاله في الشرح ، وعبارة الزركشي والمبدع ، فهو جنون (يثبت به الخيار) .

القسم الثالث من العيوب : ما يختص بالنساء . وهو المشار إليه بقوله : (ويثبت) خيار الفسخ للزوج (بالرتق) بفتح الراء والتاء ، (وهو كون الفرج مسدوداً ملتصقاً لا مسلك للذكر فيه) بأصل الخلقة ، ويثبت خيار الفسخ للزوج (بالقرن والعفل ، وهو لحم يحدث فيه يسده) فعلى هذا : القرن والعفل في العيوب واحد . وهو قول القاضي، وظاهر الخرقي ، (وقيل : القرن عظم أو غدة تمنع ولوج الذكر) قاله صاحب المطلع والزركشي ، (وقيل : العفل رغوة تمنع لذة الوطء) قاله أبو حفص . (وقيل : شيء يخرج من الفرج شبيه بالأدرة التي للرجال في الخصية) قاله صاحب المطلع والزركشي ، ولا تعارض بين هذه الأقوال لإمكان أن يكون مشتركاً بين هذه الأمور ، فلذلك قال :

---

(١) سبق تخريجه في عدة مواضع .

(وعلى كلا الأقوال يثبت به الخيار) لأنه يمنع الوطء المقصود من النكاح ، ويثبت الخيار للرجل أيضاً (بانخراق ما بين السبيلين) أي القبل والدبر من المرأة ، (و) بانخراق (ما بين مخرج بول ومنى) وهو الفتق ، لأنه يمنع لذة الوطء وفائدته ، (و) يثبت الخيار لكل من الزوجين (ببخر فم) الآخر ، فهو من العيوب المشتركة . قال في الفروع : قال بعض أصحابنا : يستعمل للبخر السواك ويأخذ في كل يوم ورق آس مع زبيب منزوع العجم بقدر الجوزة واستعمال الكرفس ومضغ النعناع جيد فيه . قال بعضهم : والدواء القوي لعلاجه : أن يتغرغر بالصبر كل ثلاثة أيام على الريق ووسط النهار وعند النوم ويتمضمض بالخردل بعد ثلاثة أيام أخر ، يفعل ذلك كلما يتغير فمه إلى أن يبرأ وإمساك الذهب في الفم يزيل البخر ، (و) يثبت الخيار للرجل ببخر (فرج) المرأة وهو نتن في الفرج يثور بالوطء ، (و) يثبت الخيار لكل منهما (باستطلاق بول ، و) استطلاق (نجو) أي غائط ، (و) يثب الخيار للرجل (بقروح سيالة في فرج) المرأة (و) يثبت الخيار لكل منهما (بباسور وناصور) وهما داءان بالمقعدة . فالباسور : منه ما أتي كالعدس أو الحمص أو العنب أو التوت ، ومنه ما هو غائر داخل المقعدة ، وكل من ذلك إما سائل أو غير سائل ، والناصور قروح غائرة تحدث في المقعدة يسيل منها صديد، وينقسم إلى نافذة وغر نافذة . وعلامة النافذة أن يخرج الريح والنجو بلا إرادة ، وإذا أدخل في الناصور ميلاً وأدخل الأصبع في المقعدة ، فإن التقيا فالناصور نافذ ، (و) يثبت للمرأة خيار الفسخ بـ (خصاء) الرجل ، (وهو قطع الخصيتين ، و) يثبت لها الخيار أيضا بـ (سل وهو سلهما) أي الخصيتين ، (و) يثبت الخيار لها أيضاً بـ (وجاء) بكسر الواو والمد ، (وهو رضهما) أي رض الخصيتين . قال في المطلع : هو رض عرق البيضتين حتى ينفسخ فيكون شبيهاً بالخصاء . انتهى .

وإنما ثبت لها الخيار بذلك ، لأن فيه نقصاً يمنع الوطء أو يضعفه ، وقد روى أبو عبيد بإسناده عن سليمان بن يسار : « أنَّ ابنَ سَنَد تَزَوَّجَ امْرَأةً وَهُوَ خَصِيٌّ ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ : أعْلَمْتَهَا ؟ قَالَ : لا ، قَالَ : أعْلِمْهَا ثُمَّ خَيِّرْهَا » .

(و) يثبت الخيار لكل منهما بـ (كونه) أي أحد الزوجين (خنثى غير مشكل ، وأما) الخنثى (المشكل فلا يصح نكاحه) حتى يتضح كما تقدم فيفسخ النكاح بكل واحد من العيوب السابقة ، لأن منها ما يخشى تعدي أذاه ، ومنها ما فيه نفرة ونقص ، ومنها ما تعدى نجاسته ، (و) يثبت الفسخ بـ (وجدان أحدهما بالآخر عيباً به عيب غيره أو مثله) كأن يجد الأجذم المرأة برصاء أو جذماء لوجود سببه ، كما لو غر عبد بأمة ، ولأن الإنسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه ، (إلا أن يجد المجبوب المرأة رتقاء

فلا ينبغي أن يثبت لهما خيار ، قاله الموفق والشارح) وصاحب المبدع ، لامتناع الاستمتاع بعيب نفسه ، واختار في الفصول : إن لم يطأ لطروءها فكرتقاء ، (و) يثبت الخيار أيضاً (بحدوثه) أي العيب (بعد العقد ولو بعد الدخول ، قاله الشيخ) في شرح المحرر ، (وتعليلهم) بأنه عيب أثبت الخيار مقارناً ، فأثبت طارئاً كالإعسار والرق ، (لا يدل عليه) أي على ما قاله الشيخ من ثبوت الخيار ولو بعد الدخول ، (وهنا) أي إذا كان الفسخ بعد الدخول لعيب طرأ بعده (لا يرجع) الزوج (بالمهر على أحد ، لأنه لم يحصل غرر) لأنه لا يعلم الغيب إلا الله ، (ويثبت) للزوج خيار الفسخ (باستحاضة و) يثبت الخيار لها بـ (قرع في رأس وله ريح منكرة) لما فيه من النفرة ، (فإن كان) أحد الزوجين الذي لا عيب به (عالماً بالعيب) في الآخر (وقت العقد) فلا خيار له ، (أو علم) بالعيب (بعده) أي بعد العقد، (ورضي به) فلا خيار له . قال في المبدع: بغير خلاف نعلمه، لأنه قد رضي به كمشتري المعيب ، (أو وجد منه دلالة على الرضا) بالعيب (من وطء أو تمكين) من وطء (مع العلم بالعيب فلا خيار له) لما تقدم ، (و) إن اختلفا في العلم بالعيب ، فـ (القول قوله) أي قول منكر العلم (مع يمينه في عدم علمه) بالعيب، لأنه الأصل ، (فإن رضي بعيب) كما لو رضيها رتقاء مثلاً ، (ثم حدث عيب آخر من غير جنسه) بأن حدث للرتقاء جذام، (فله الخيار) للعيب الحادث، لأنه لم يرض به ، (فإن ظن العيب الذي رضي به يسيراً فبان كثيراً كمن ظن البرص في قليل من جسده ، فبان في كثير منه ، أو زاد) العيب (بعد العقد فلا خيار له) لأنه من جنس ما رضي به ورضاه به رضا بما يحدث منه ، (وإن كان الزوج صغيراً) ولو دون عشر (وبه جنون أو جذام أو برص فلها الفسخ في الحال) لوجود سببه ، (ولا ينتظر وقت إمكان الوطء ، وعلى قياسه الزوجة إذا كانت صغيرة أو مجنونة أو عفلاء أو قرناء) قاله الشيخ تقي الدين أي فله الفسخ في الحال ، ولا ينتظر وقت إمكان الوطء ، لأن الأصل بقاؤه بحاله .



(فصل في خيار العيوب والشروط على التراخي)

لأنه لدفع ضرر متحقق ، فكان على التراخي كخيار القصاص ، فـ (لا يسقط إلا أن توجد منه) أي ممن له الخيار (دلالة على الرضا من قول) كقوله : أسقطت الفسخ ونحوه : رضيت ، (أو وطء) إذا كان الخيار للزوج، لأنه يدل على رغبته فيها ، (أو تمكين) من وطء إن كان الخيار لها ، لأنه دليل رغبته فيه (مع العلم بالعيب) وتقدم معناه ، (أو يأتي بصريح الرضا) كقوله : رضيت بالعيب ، (فإن ادعى الجهل بالخيار

ومثله يجهله) كعامي لا يخالط الفقهاء كثيراً ، (فالأظهر ثبوت الفسخ ، قاله الشيخ) عملاً بالظاهر . وقال في المنتهي : ولو جهل الحكم أي يسقط خياره بما يدل على الرضا ولو جهل الحكم ، (و) خيار الفسخ (في العنة لا يسقط بغير قول) امرأة العنين أسقطت حقي من الفسخ أو رضيت به عنيناً ونحوه لا بتمكينها من الوطء، لأنه واجب عليها لتعلم أزالت عنته أم لا ، (ومتى زال العيب) قبل الفسخ (فلا فسخ) لزوال سببه كالمبيع يزول عيبه ، (ولو فسخت بعيب) كبياض ببدنه ظنته برصاً ، (فبان أن لا عيب بطل) أي تبينا بطلان (الفسخ) إذ الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً ، (واستمر النكاح) لعدم ما يقتضي فسخه ، (ولا فسخ بغير العيوب المذكورة كعور وعرج وعمى وخرس وطرش وقطع يد أو رجل ، وكل عيب ينفر الزوج الآخر منه خلافاً لابن القيم) قال : أولى من البيع ، والفرق أن المقصود من النكاح الوطء وهذه لا تمنعه ، والحرة لا تقلب كما تقلب الأمة والزوج قد رضيها مطلقاً ، وهو لم يشترط صفة فبانت دونها ، وقال أبو البقاء : الشيخوخة في أحدهما عيب .

(فإن شرط الزوج نفي ذلك) أي العور والعرج ونحوه فبانت بخلافه فله الخيار ، (أو شرطها بكراً أو جميلة ونحوه) بأن شرطها (نسيبة ، فبانت بخلافه فله الخيار) لشرطه، (وكذا لو شرطته) حراً (أو ظنته حراً فبان عبداً وتقدم في الباب قبله) بأوسع من هذا، (ولو بان) أحدهما (عقيماً) فلا خيار للآخر ، (أو كان) الزوج (يطأ ولا ينزل ، فلا خيار لها ، لأن حقها في الوطء ، لا في الإنزال ، ولا يصح فسخ في خيار العيب وخيار الشرط إلا بحكم حاكم) لأنه فسخ يجتهد فيه فافتقر إليه كالفسخ للعنة والإعسار بالنفقة إلا الحرة إذا غرت بعبد ، ومن عتقت كلها تحت رقيق كله فتفسخ بلا حاكم وتقدم (فيفسخه) أي النكاح (الحاكم أو يرده) أي الفسخ (إلى من له الخيار) فيفسخه ، (ويصح) الفسخ من المرأة ، حيث ملكته (في غيبة زوج) كما تقدم في الخيار . (والأولى) الفسخ (مع حضوره) أي الزوج خروجاً من خلاف من منعه في غيبته ، (والفسخ لا ينقص عدد الطلاق) لأنه ليس بطلاق ، (وله) أي الزوج (رجعتها) يعني إعادتها (بنكاح جديد) بولي وشاهدي عدل ، (وتكون عنده على طلاق ثلاث) حيث لم يسبق له طلاق ، (وكذا سائر الفسوخ) كالفسخ لإعساره بالصداق أو بالنفقة وفسخ الحاكم على المولى بشرطه ، (إلا فرقة اللعان) فإن الملاعنة تحرم على الملاعن أبداً كما تقدم .

(فإن فسخ) النكاح (قبل الدخول فلا مهر) ولا متعة ، سواء كان الفسخ من الرجل أو المرأة ، لأن الفسخ إن كان منها فالفرقة من جهتها ، وإن كان منه فإنما فسخ لعيب بها

دلسته بالإخفاء ، فصار الفسخ كأنه منها ، لا يقال : هلا جعل فسخها لعيبه كأنه منه لحصوله بتدليسه ، لأن العوض من الزوج في مقابلة منافعها ، فإذا اختارت الفسخ مع سلامة ما عقد عليه رجع العوض إلى العاقد منها ، وليس من جهتها عوض في مقابلة منافع الزوج ، وإنما ثبت لها الخيار لأجل ضرر يلحقها لا لأجل تعذر ما استحقت عليه في مقابلته منافع عوضاً فافترقا .

(و) إن فسخ (بعده) أي بعد الدخول (أو بعد خلوة) فـ (لها المسمى) لأنه نكاح صحيح وجد بأركانه وشروطه ، فترتب عليه أحكام الصحة ، ولأن المهر يجب بالعقد ويستقر بالخلوة ، فلا يسقط بحادث بعده ، وكما لو طرأ العيب ، (ويرجع) الزوج (به) أي بالمهر (على من غره من امرأة عاقلة وولي ووكيل) رواه مالك عن عمر . وكما لو غر بحرية أمة . قال أحمد : كنت أذهب إلى قول عليّ فهبته فملت إلى قول عمر ، فـ (أيهم انفرد بالغرر ، ضمن) وحده لانفراده بالسبب الموجب ، (وشرط أبو عبد الله) محمد فخر الدين بن أبي القاسم الخضر بن محمد بن الخضر بن عبد (بن تيمية) الحراني الواعظ الفقيه (بلوغها) أي المرأة إن كان التغرير منها (وقت العقد ليوجد تغرير محرم) وقال ابن عقيل : إنما تكون المرأة غارةً إذا كانت تعلم ، وأما الطفلة والمجنونة فلا ، فاعتبر القصد دون الفعل المحرم وهو مقتضى قوله في التنقيح والمنتهى : زوجة عاقلة ، (ولا سكنى لها) أي للمفسوخ نكاحها ، (ولا نفقة إلا أن تكون حاملاً) فتجب النفقة للحمل كالبائن ، (وإن وجد الغرور من المرأة والولي فالضمان على الولي) لأنه المباشر للعقد ، (و) إن وجد الغرور (منها ومن الوكيل) فـ (بينهما نصفان) قاله الموفق . وقد أشرت إلى ما فيه في الحاشية ، (وإن أنكر الولي) علمه بالعيب ، (ولو كان ممن له رؤيتها) كأبيها وأخيها ، فقوله ، لأن الأصل عدم علمه به ، (أو) ادعى (الوكيل عدم العلم بالعيب ولا بينة) تشهد عليه بإقراره بعلمه بالعيب (قبل قوله مع يمينه) أنه لا يعلم العيب ، لأنه الأصل .

(وإن ادعت) امرأة بها عيب وزوجت (عدم العلم بعيب نفسها واحتمل ذلك فحكمها حكم الولي ، قاله الزركشي) لأن الأصل عدم علمها ، فإن لم يحتمل ذلك فقوله : (ومثلها) أي مثل هذه المسئلة وهي ما إذا غر الزوج في تزويجه معيبة (في الرجوع على الغار لو زوج امرأة فأدخلوا عليه غيرها) أي غير زوجته فوطئها ، فعليه مهر مثلها للشبهة ، ويرجع به على من غره بإدخالها عليه ، (ويلحقه الولد) إن أتت به للشبهة ، (وتجهز) إليه (زوجته بالمهر الأول نصاً ، وتقدم) نحوه في باب أركان النكاح ، (وإن طلقها) أي طلق المعيبة (قبل الدخول) والخلوة ، (ثم علم أنه كان

بها عيب) يقتضي الفسخ (فعليه نصف الصداق لا يرجع به) على أحد ، لأنه قد رضي بالتزامه بطلاقها ، فلم يكن له أن يرجع به على أحد ، (وإن مات) الزوج قبل علمه بعيبها (أو ماتت قبل العلم به أو بعده وقبل الفسخ فلها الصداق كاملاً) لتقرره بالموت ، (ولا يرجع به على أحد) لأن سبب الرجوع الفسخ ولم يوجد .



فصـــل

وليس لولي صغيرة أو صغير ولا لولي (مجنونة ومجنون ، و) لا لـ (سيد أمة تزويجهم معيباً يرد به) في النكاح ، لأنه ناظر لهم بما فيه الحظ والمصلحة ، ولا حظ لهم في هذا العقد ، (فلو خالف وفعل) بأن زوجهم معيباً يرد به (لم يصح) النكاح (فيهن مع علمه) لأنه عقد لهم عقداً لا يجوز عقده كما لو باع عقار محجورة لغير مصلحة (وإلا) أي وإن لم يعلم الولي عيبه (صح) النكاح ، كما لو اشترى لهم معيباً لا يعلم عيبه ، (ويجب عليه الفسخ إذا علم ، قاله في المغني والشرح وشرح ابن منجا ، والزركشي في شرح الوجيز وغيرهم) لأنه أحظ لهن ، فوجب عليه فعله ، (خلافاً لما في التنقيح) وتبعه في المنتهي ، قالا : وله الفسخ ، واللام للإباحة وهو مقتضى عبارة المبدع . وقد يجاب عنه بأنه في مقابلة من يقول : لا يفسخ ، وينتظر البلوغ أو الإفاقة ، فلا ينافي الوجوب ونظيره في كلامهم . ومنه ما في الفروع في الوقف في بيع الناظر له.

(ولا لولي كبيرة تزويجها بمعيب بغير رضاها، لأنها تملك الفسخ إذا علمت به) أي العيب (بعد العقد) فالامتناع أولى ، (فإن اختارت) كبيرة (نكاح مجبوب ، أو) نكاح (عنين لم يملك وليها الذي يعقد نكاحها منعها) لأن الحق في الوطء لها ، والضرر مختص بها . وقال أحمد : ما عجبني أن يزوجها بعنين وإن رضيت ، الساعة تكره إذا دخلت عليه ، لأن من شأنهن النكاح ، ويعجبهن من ذلك ما يعجبنا ، (وإن اختارت نكاح مجنون أو مجذوم أو أبرص ، فله منعها) لأن فيه ضرراً دائماً وعاراً عليها وعلى أهلها ، كمنعها من التزويج بغير كفء .

(وإن علمت بالعيب) الذي تملك به الفسخ (بعد العقد أو حدث به) أي بالزوج العيب بعد العقد (لم يملك الولي إجبارها على الفسخ ، لأن حقه في ابتداء النكاح لا في دوامه) لأنها لو دعت وليها أن يزوجها بعبد لم يلزمه إجابتها ولو عتقت تحت عبد لم يملك إجبارها على الفسخ .



بابُ نكاح الكفار وما يتعلق به

(حكمه حكم نكاح المسلمين) لأن الله تعالى أضاف النساء إليهم ، فقال : ﴿وَامْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ الحَطَبِ﴾ (١) ، وقال : ﴿ امْرَأَةَ فِرْعَوْنَ ﴾ (٢) ، وقال ﷺ : « وُلِدْتُ مِنْ نِكَاحٍ لا مِنْ سِفَاحٍ » (٣) (فيما يجب به) من مهر وقسم ونحوهما مما يأتي .

(و) في (تحريم المحرمات) السابق تفصيلهن ، لأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة كما تقدم في مواضع ، (و) في (وقوع الطلاق) والخلع ، لأنه طلاق من بالغ عاقل في نكاح صحيح ، فوقع كطلاق المسلم ، (و) في صحة (الظهار) فإذا ظاهر كافر من زوجته ثم أسلما وقد وطئها ، فعليه كفارة الظهار ، (و) في صحة (الإيلاء) ، فإذا آلى الكافر من زوجته فحكمه كالمسلم على ما يأتي تفصيله ، لتناول عموم آية الظهار (٤) ، والإيلاءلهم (وفي وجوب المهر والقسم) لما تقدم ، (و) في (الإباحة للزوج الأول) إذا كان طلقها ثلاثاً ، وكان الثاني وطئها لدخوله في عموم قوله تعالى : ﴿ حتى تنكح زوجاً غيره ﴾ (٥) .

(و) في (الإحصان) إذا وطئها وهما حران مكلفان كما يأتي تفصيله في الحدود ، (وغير ذلك) كوجوب النفقة والكسوة ولزوم ما يلزم من الشروط والفسخ لنحو عنة أو إعسار بواجب نفقة ، (فإذا طلق الكافر) امرأته الكافرة (ثلاثاً ثم تزوجها قبل زوج وإصابة ثم أسلما ، لم يقر عليه) لأنها مطلقة ثلاثاً لم يصبها زوج غيره ، (وإن طلق) الكافر امرأته (أقل من ثلاث ، ثم) أعادها ، و(أسلما فهي عنده على ما بقي من طلاقها) سواء أعادها قبل أن تنكح غيره أو بعده ، كما يأتي في المسلم ، (وإن نكحها) أي الكافرة الزوج (الثاني وأصابها حلت لمطلقها ثلاثاً ، سواء كان المطلق مسلماً أو كافراً) لما تقدم ، (وإن ظاهر الذمي من امرأته ، ثم أسلما فعليه كفارة الظهار) بالوطء فيه لما تقدم . والظاهر أن الذمية ليست قيداً ، (ونقرهم) أي الكفار (على فاسد نكاحهم) ، وإن خالف أنكحة المسلمين إذا اعتقدوه في دينهم) نكاحاً ، (ولم يرتفعوا

---

(١) سورة المسد ، الآية : ٤ .   (٢) سورة التحريم ، الآية : ١١ .

(٣) هذا جزء من حديث طويل أخرجه أحمد في المسند : ١/ ٢١٠ ، والترمذي في السنن : ٥/ ٥٨٤ ، كتاب المناقب ، باب في فضل النبي ﷺ .

(٤) آية الظهار في سورة المجادلة ، برقم (٢) .   (٥) سورة البقرة ، الآية : ٢٣٠ .

إلينا) لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ جَاؤُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ، وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئاً ﴾ [(١)] فدل على أنهم يحلون أحكامهم إذا لم يجيئوا إلينا ، ولأنه ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر ، ولم يعترض عليهم في أنكحتهم مع علمه أنهم يستحبون نكاح محارمهم وما لا يعتقدون حله ليس من دينهم فلا يقرون عليه كالزنا والسرقة ، (فإن أتونا قبل عقده) أي النكاح (عقدناه على حكمنا) بولي وشهود وإيجاب وقبول لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالقِسْطِ ﴾ [(٢)] .

(وإن أتونا مسلمين أو غير مسلمين بعده) أي العقد (لم نتعرض لكيفية عقدهم) لأنه أسلم خلق كثير في عصر النبي ﷺ فأقرهم على أنكحتهم ، ولم يكشف عن كيفتها، فأولى إذا ارتفعوا إلينا من غير إسلام ، (ولا نعتبر له) أي لنكاحهم الذي يعتقدونه لأنفسهم (شروط أنكحة المسلمين من الولي والشهود ، وصفة الإيجاب والقبول وأشباه ذلك) مما تقدم ، لما سبق ، (لكن لا نقرهم على نكاح محرم في الحال) أي حال الترافع إلينا مسلمين أو لا (كالمحرمات بالنسب) كأن كانت تحته أخته أو بنتها أو بنت أخيه (أو السبب) كأن تكون تحته أم زوجته أو زوجة أبيه أو ابنه أو أخته من رضاع أو بنت موطوءته ولو بشبهة ، أو زنا ، (وكالمعتدة) من غيره ولم تفرغ عدتها ، (و) كـ (لمرتدة) لأنها لا تقر على ردتها ، (و) كـ (المجوسية) إذا أسلم زوجها لا يقر على نكاحها ، (و) كـ (الحبلى من الزنا) إذا ترافعا إلينا قبل أن تلد أو أسلما أو أحدهما قبل ذلك ، (و) كـ (المطلقة ثلاثاً) فلا يقر على نكاحها إذا أسلم أو أسلمت أو ترافعا إلينا ، (أو) كان النكاح (شرط فيه الخيار متى شاء أو) شرط فيه الخيار (إلى مدة هما فيها) حيث قلنا بفساده من المسلم كما نبه عليه القاضي وابن عقيل وأبو عبد الله ابن تيمية وصاحب التنقيح ، لأنهما يعتقدان أنه لا يدوم بينهما . والمذهب أن النكاح صحيح والشرط فاسد كما تقدم ، وعبارته كالمنتهى موهمة ، وسبقهما الشارح وغيره إليها (ونحوه) كما لو تزوجها إلى مدة وهو نكاح المتعة ، فإذا أسلما لم يقرا عليه لأنهما يعتقدان أنه لا يدوم بينهما (بل يفرق بينهم ، فإن كان) التفريق بينهم (قبل الدخول فلا مهر) لها ، لأنه لا أثر للعقد إذن ، (وإن فرق بينهما بعده) أي بعد الدخول (فلها مهر المثل) لشبهة العقد والاعتقاد ، (وإن كانت المرأة تباح إذن) أي حال الترافع أو الإسلام (كعقده) عليها (في عدة) ولم يترافعا أو يسلما حتى (فرغت) العدة (أو) عقده (بلا ولي أو بلا شهود وصيغة) أي إيجاب وقبول ، (أو تزويجها على أخت)

---

(١) ، (٢) سورة المائدة ، الآية : ٤٢ .

لها ، و(ماتت) أختها (بعد عقده وقبل الإسلام والترافع ، أقرا) قال ابن عبد البر : أجمع العلماء على أن الزوجين إذا أسلما معاً في حالة واحدة : أن لهما المقام على نكاحهما ما لم يكن بينهما نسب أو رضاع .

(وإن قهر حربي حربية فوطئها أو طاوعته واعتقداه نكاحاً أقرا) عليه إذا أسلما، لأن المصحح له اعتقاده الحل وهو موجود هنا كالنكاح بلا ولي .

(وإن لم يعتقداه نكاحاً لم يقرا عليه، لأنه ليس من أنكحتهم، وكذا ذمي) يعني قهر حربية واعتقداه نكاحاً أقرا عليه أو طاوعته على الوطء واعتقداه نكاحاً أقرا عليه ، وأما قهر الذمية فلا يتأتى لعصمتها . قال الشيخ تقي الدين : إن قهر ذمي ذمية لم يقر مطلقاً، وهو ظاهر كلام جماعة ، وصرح به في الترغيب ، وجزم به في البلغة . وظاهر كلام الموفق والشارح أنهم كأهل الحرب ، قال في الإنصاف: وهو الصواب ، ويمكن حمله على ما أشرت إليه أو لا ، فلا تعارض ، (ومتى كان المهر صحيحاً) استقر (أو) كان المهر (فاسداً) كخمر أو خنزير (وقبضته استقر) لأنه لا يتعرض لما فعلوه ، ويؤكده قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللهِ ﴾[1]، ولأن التعرض للمقبوض بإبطاله يشق لتطاول الزمان وكثرة تصرفاتهم في الحرام، ولأن في التعرض لهم تنفيراً لهم عن الإسلام فعفى عنه كما عفى عما تركوه من الفرائض.

(وإن كان) المهر (صحيحاً ولم تقبضه أخذته) لوجوبه بالعقد ، (وإن لم تقبض) المهر (الفاسد) فلها مهر المثل، لأنه يجب في التسمية الفاسدة ، فإذا كانت الزوجة مسلمة، فكذا الكافرة ، ولأن الخمر لا قيمة له في الإسلام فوجب مهر المثل ، (أو لم يسم لها مهر فلها مهر المثل) لأنه نكاح خلا عن تسمية ، فوجب لها مهر المثل كالمسلمة، (ولو أسلما والمهر خمر قد قبضته فانقلب) الخمر (خلا وطلق قبل الدخول رجع بنصفه) أي نصف الخل، لأنه عين الصداق المعقود عليه ، (ولو تلف الخل ثم طلق) قبل الدخول (رجع بمثل نصفه) لأنه مثلي ، (وإن قبضت الزوجة بعض الحرام) كالخمر إذا قبضت منه بعضه قبل الإسلام أو الترافع إلينا استقر ما قبضته لما تقدم ، و(وجب) لها (حصة ما بقي من مهر مثل) لاستقرار ما قبضته وإلغاء ما لم تقبضه ، (وتعتبر الحصة فيما يدخله كيل) بالكيل ، (أو) يدخله (وزن) بالوزن ، (أو) يدخله (عد به) أو ذرع بالذرع ، لأن العرف فيه كذلك ولا قيمة له في الإسلام ليعتبر

---

(١) سورة البقرة ، الآية : ٢٧٥ .

بها ، فلو أصدقها عشرة خنازير فقبضت منها خمسة وجب لها قسط ما بقي ، وهو نصف مهر المثل ، لأنه لا قيمة لها ، فاستوى كبيرها أو صغيرها .

★ ★ ★

فصـــل

وإذا أسلم الزوجان معاً بأن تلفظا بالإسلام دفعة واحدة . قال الشيخ تقي الدين : يدخل في المعية لو شرع الثاني قبل أن يفرغ الأول ، فهما على نكاحهما، لأنه لم يوجد منهما اختلاف دين ، (أو أسلم زوج كتابية) أبواها كتابيان ، (فهما على نكاحهما) لأن نكاح الكتابية يجوز ابتداؤه ، فالاستمرار أولى ، (سواء كان) ذلك (قبل الدخول أو بعده) ، وسواء كان زوج الكتابية أو غيره ، (وإن أسلمت كتابية تحت كتابي) أو غير كتابي ، (أو) أسلم (أحد الزوجين غير الكتابيين) كالمجوسيين والوثنيين (قبل الدخول انفسخ النكاح) لقوله تعالى : ﴿ لا هُنَّ حِل لَهُمْ وَلا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَلا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الكَوَافِرِ ﴾ (١) إذ لا يجوز لكافر نكاح مسلمة .

قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، ولأن دينهما اختلف فلم يجز استمراره كابتدائه وتعجلت الفرقة ، (ولا يكون) هذا الفسخ (طلاقاً) كما تقدم في الفسخ للعيب وكالردة ، فلو أسلم الآخر ثم أعادها ، فهي معه على طلاق ثلاث ، (وإن سبقته) بالإسلام قبل الدخول (فلا مهر) لها ، لأن الفرقة من جهتها أشبه ما لو ارتدت ، (وإن سبقها) بالإسلام قبل الدخول (فلها نصفه) لأن الفرقة حصلت من جهته أشبه ما لو طلقها ، (وإن قالت : سبقني) وفي نسخ « سبقتني » بالإسلام فلي نصف المهر ، (فقال : بل أنت سبقت) بالإسلام ، فلا شيء لك ، (فـ) القول (قولها) لأنها تدعي استحقاق شيء أوجبه العقد وهو يدعي سقوطه ، فلم يقبل قوله ، لأن الأصل عدمه .

(وإن قالا) أي الزوجان : (سبق أحدنا ولا نعلم عينه فلها أيضاً نصفه) لأن الأصل عدم سقوطه ، (وإن قال الرجل : أسلمنا معاً فنحن على النكاح وأنكرته) فقالت : بل سبق أحدنا بالإسلام ، (فـ) القول (قولها) لأن الظاهر معها ، إذ يبعد اتفاق الإسلام منهما دفعة ، (وإن أسلم أحدهما) أي الزوجين (بعد الدخول وقف الأمر على فراغ العدة ، فإن أسلم الآخر فيها بقي النكاح) لما روى ابن شبرمة . قال :

---

(١) سورة الممتحنة ، الآية : ١٠ .

« كَانَ النَّاسُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ يُسْلِمُ الرَّجُلُ قَبلَ المَرْأَةِ وَالمَرْأَةُ قَبْلَهُ ، فَأَيُّهمَا أَسْلَمَ قَبْلَ انْقضَاءِ العدَّة فَهِيَ امْرَأَتُهُ ، وَإِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ العدَّة فَلا نكَاحَ بَيْنَهُمَا » ، وروى : « أَنَّ بِنْتَ الوَلِيدِ بْنِ المُغِيرَةِ كَانَتْ تَحْتَ صَفْوَانَ بنِ أُمَيَّةَ فَأَسْلَمَتْ ، ثُمَّ أَسْلَمَ صَفْوَانُ فَلَمْ يُفَرِّقْ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَهُمَا » (١) . قال ابن شهاب : « وَكَانَ بَيْنَهُمَا نَحْوُ مِنْ شَهْرٍ » رواه مالك . قال ابن عبد البر : شهرة هذا الحديث أقوى من إسناده ، وقال ابن شهاب : « أَسْلَمَتْ أُمُّ حكيمٍ وَهَرَبَ زَوْجُهَا عِكْرِمَةُ إلى اليَمنِ فَارْتَحلَتْ إلَيْهِ وَدَعَتْهُ إلى الإِسْلامِ فَأَسْلَمَ وَقَدِمَ فَبَايَعَ النَّبيَّ ﷺ فَبَقَيا عَلَى نكَاحِهِمَا » (٢) . قال الزهري : « وَلَمْ يَبْلُغْنَا أَنَّ امرأة هَاجَرَتْ وَزَوْجُهَا مُقِيمٌ بِدَارِ الكُفْرِ إلا فَرَّقَتْ هجرتها بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا إلا أَنْ يَقْدُمَ زَوْجُهَا مهاجراً قَبْلَ انْقضَاءِ عدَّتِهَا » (٣) روى ذلك مالك . (وإلا) أي وإن لم يسلم الآخر في العدة (تبينا فسخه منذ أسلم الأول) لأن سبب الفرقة اختلاف الدين فوجب أن تحسب الفرقة منه كالطلاق ، (ولو وطيء) في العدة (مع الوقف) أي وقف النكاح على انقضاء عدة المتخلف ، (ولم يسلم الآخر) في العدة ، (فلها مهر المثل) لأنا تبينا أنه وطيء في غير ملك . قال في الشرح وفي المبدع : ويؤدب ، (وإن أسلم) الآخر في العدة بعد الوطء فلا مهر لذلك الوطء ، لأنه وطئها في نكاحه ، (ولها نفقة العدة إن أسلمت قبله) لأنها محبوسة بسببه ، فكان لها النفقة لكونه متمكناً من تلافي نكاحها كالرجعية ، وسواء أسلم في عدتها أم لا .

و(لا) نفقة لها للعدة إن أسلمت (بعده) لأنه لا سبيل له إلى تلافي نكاحها ، فأشبهت البائن ، وكذا لو أسلم ولم تسلم هي ، (وإن اختلفا في السابق) منهما بأن ادعت سبقه لتجب لها نفقة العدة فأنكرها فقولها ، لأن الأصل وجوب النفقة وهو يدعي سقوطها ، (أو جهل الأمر) فلم يعلم أيهما السابق (فقولها) يعني فتجب لها النفقة ، لأن الأصل وجوبها فلا تسقط بالشك ، (وإن قال) الرجل لزوجته : (أسلمت بعد شهرين من إسلامي فلا نفقة لك فيهما ، فقالت) : بل أسلمت (بعد شهر) فلي نفقة الشهر الآخر .

(فـ) القول (قوله) لأن الأصل براءته مما تدعيه واستصحاباً للأصل ، (ولو اتفقا

---

(١) الأثر أخرجه مالك في الموطأ : ٥٤٣/٢ - ٥٤٥ ، كتاب النكاح ، باب نكاح المشرك ، الأحاديث (٤٤ - ٤٦) عن ابن شهاب ، وأخرجه البغوي في شرح السنة : ٦٩/٩ ، كتاب النكاح ، باب الزوجين المشركين . . . عقب الحديث (٢٢٩٠) . (٢) راجع (٣) بنفس الصفحة

(٣) الأثر أخرجه مالك في الموطأ : ٥٤٤/٢ ، كتاب النكاح، باب نكاح المشرك ، الحديث (٤٥).

على أنها أسلمت بعده وقالت : أسلمت في العدة ، وقال : بل) أسلمت (بعدها ، فـ) القول (قوله) لأن الأصل عدم إسلامه في العدة ، (وانفسخ النكاح) مؤاخذة له بإقراره، (وإن قال) الرجل لزوجته : وقد أسلمت قبله ، ثم أسلم (أسلمت في عدتك فالنكاح باق ، وقالت : بل) أسلمت (بعد انقضائها) فانفسخ النكاح ، (فـ) القول (قوله) لأن الأصل بقاء النكاح ، (ويجب المسمى بالدخول مطلقاً) أي سواء كانت هي التي أسلمت أو هو الذي أسلم ، لأنه استقر بالدخول فلم يسقط بشيء ، وتقدم حكم ما إذا كان صحيحاً أو فاسداً ، (وسواء فيما ذكرنا اتفقت الداران أو اختلفتا) فلا فرق بين كونهما في دار الإسلام أو الحرب أو أحدهما بدار الإسلام والآخر بدار الحرب ، لأن أبا سفيان أسلم بمهر الظهران وامرأته بمكة لم تسلم وهي حينئذ دار حرب ، ولأن أم حكيم أسلمت بمكة وزوجها عكرمة قد هرب إلى اليمن ثم أسلم المتخلف ، وأقروا على أنكحتهم مع اختلاف الدين والدار ، فلو زوج مسلم مقيم بدار الإسلام كتابية بدار الحرب صح نكاحه ، لأنه يباح نكاحها إذا كانت بدار الإسلام ، فأبيح نكاحها في دار الحرب كالمسلمة .

★ ★ ★

فصـــل

وإن ارتدا ، أي الزوجان معاً ، فلم يسبق أحدهما الآخر قبل الدخول انفسخ النكاح ، لأن الارتداد اختلاف دين وقع قبل الإصابة ، فوجب انفساخ النكاح كما لو أسلمت تحت كافر ، (أو) ارتد (أحدهما قبل الدخول انفسخ النكاح) لقوله تعالى : ﴿ لا هُنَّ حِلٌ لَهُمْ وَلا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾ إلى قوله : ﴿ وَلا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الكَوَافِرِ ﴾ (١) ، ولأنه اختلاط دين يمنع الإصابة فأوجب فسخ النكاح كما لو أسلمت تحت كافر ، (ويسقط المهر بردتها) لأن الفسخ من قبلها ، (و) يسقط المهر أيضاً (بردتهما معاً) لأن الفرقة من جهتها (ويتنصف) الصداق (بردته) وحده ، لأن الفرقة من جهته أشبه ما لو طلقها قبل الدخول ، (وإن كانت) الردة (بعد الدخول وقفت الفرقة على انقضاء العدة) فإن عاد المرتد للإسلام قبل انقضائها فالنكاح بحاله ، وإلا تبينا فسخه من الردة كإسلام أحد الزوجين بخلاف الرضاع فإنه يحرمها على التأبيد ، فلا فائدة في تأخير الفسخ حتى تنقضي العدة ، (ويمنع) الزوج (من وطئها) إذا ارتد أو أحدهما بعد الدخول ، لأنه اشتبهت حالة الحظر بحالة الإباحة ، فغلب الحظر احتياطاً ، (وتسقط نفقتها بردتها)

---

(١) سورة الممتحنة ، الآية : ١٠ .

لأنه لا سبيل له إلى تلافي نكاحها ، فلم يكن لها نفقة كما بعد العدة ، و(لا) تسقط نفقتها (بردته) لأنه يمكنه تلافي نكاحها بإسلامه ، فهو كزوج الرجعية ، و(لا) تسقط نفقتها أيضاً (بردتهما معاً) لأن المانع لم يتمحض من جهتها .

(وإن) ارتد أحدهما بعد الدخول أو هماً ووقف الأمر إلى انقضاء العدة ، و(وطئها مع الوقف أدب) لفعله معصية لا حد فيها ولا كفارة ، (ووجب لها مهر المثل لهذا الوطء إن ثبت على الردة) إن كانت منهما (أو ثبت المرتد منهما) على ردته (حتى انقضت العدة) لأنا تبينا أن النكاح انفسخ منذ الردة وأن الوطء في أجنبية ، لكن له شبهة تدرأ الحد ، فوجب لها مهر بما استحل من فرجها ، (ويسقط) مهر الوطء حال الوقف (إن أسلما) قبل انقضائها ، (و) أسلم (المرتد) منهما (قبل انقضائهما) أي العدة ، لأنا تبينا أنه وطء في زوجته ، (ويجب لها المسمى) لأنه وجب بالعدة ، واستقر بالدخول فلم يسقط بعد ، سواء كانت الردة منه أو منها أو منهما ، فتطالب به (إن لم تكن قبضته) لاستقراره وإن طلقها حال الوقف ، فإن أسلما أو المرتد في العدة : وقع الطلاق ، وإلا فلا .

(وإن انتقلا) أي الزوجان الكافران ، (أو) انتقل (أحدهما إلى دين لا يقر عليه) كاليهودي يتنصر أو النصراني يتهود فكالردة (أو تمجس أحد الزوجين الكتابيين فكالردة) فينفسخ النكاح قبل الدخول ويتوقف بعده على انقضاء العدة ، لأنه انتقال إلى دين باطل قد أقر ببطلانه ، فلم يقر عليه كالمرتد ، وكذا حكم كتابية تحت مسلم إذا تمجست أو نحوه .



(فصل فيمن اسلم وتحته اكثر من زوجة)(١)

وإن أسلم حر وتحته أكثر من أربع فأسلمن معه أو في العدة إن كان بعد الدخول بهن (أو) لم يسلمن ، و(كن كتابيات أمسك أربعاً) منهن وليس له إمساكهن كلهن لما روى قيس بن الحارث قال : « أَسْلَمْتُ وَتَحْتِي ثَمَان نِسْوَة فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرْتُ لَهُ ذَلِكَ ، فَقَالَ : اخْتَرْ مِنْهُنَّ أَرْبعاً » (١) رواه أحمد وأبو داود . وروى محمد بن سويد

---

(١) العنوان من وضع المحقق للإيضاح وليس بجميع النسخ .

(٢) الحديث بمعناه أخرجه الشافعي في المسند : ٢/ ١٦ ، كتاب النكاح ، الباب الثالث في الترغيب في التزوج ، الحديث (٤٣) ، وأخرجه أحمد في المسند : ٢/ ٤٤ ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤٣٥ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في الرجل يسلم ، الحديث (١١٢٨) ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦٢٨ ، كتاب النكاح ، باب الرجل يسلم وعنده ..... ، الحديث (١٩٥٣) ، وأخرجه=

الثقفي : « أَنَّ غَيْلانَ بْنَ سَلَمَةَ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ فَأَسْلَمْنَ مَعَهُ فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ يَخْتَارَ مِنْهُنَّ أَرْبعاً » (١) رواه الترمذي ورواه مالك في موطئه عن الزهري مرسلاً .

(ولو كان محرماً) لأن الاختيار استدامة النكاح وتعيين للمنكوحة فصح من المحرم كالرجعة بخلاف ابتداء النكاح ، وله الاختيار ، (ولو من مئات) لأن الاعتبار في الاختبار بحال ثبوته وهو وقت الإسلام ، وقد كن أحياء وقته ، (وفارق سائرهن) أي باقيهن (إن كان) الزوج (مكلفاً ، سواء تزوجهن في عقد أو عقود ، وسواء كان من أمسك منهن أول من عقد عليهن أو آخرهن) لعموم ما سبق ، (وإلا) أي وإن لم يكن مكلفاً بأن كان صغيراً أو مجنوناً ولو كان جنونه بعد إسلامه (وقف الأمر حتى يكلف ، وليس لوليه الاختيار) له، لأن ذلك يرجع إلى الشهوة فلا تدخله الولاية، (وعليه) أي على من أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة ولو غير مكلف (النفقة) لجميعهن (إلى أن يختار) منهن أربعاً، لأنهن محبوسات، لأجله وهن في حكم الزوجات ، (وإن مات الزوج لم يقم وارثه مقامه) في الاختيار . ويأتي حكم العدة والإرث ، (وإن أسلم البعض) من الزوجات (وليس البواقي كتابيات ملك إمساكاً وفسخاً في مسلمة خاصة) إن زادت المسلمات على أربع وليس له أن يختار واحدة ممن لم يسلمن لعدم حلها له ، (وله) أي ممن أسلم وتحته أكثر من أربع فأسلم بعضهن وبقي البعض (تعجيل إمساك مطلقاً ، و) له (تأخير حتى تنقضي عدة البقية أو يسلمن) فمن أسلم وتحته ثمان نسوة فأسلم منهن خمس فله اختيار أربع منهن ، وله تأخير الاختيار إلى أن يسلم البواقي أو تنقضي عدتهن ، (وصفة الاختيار : اخترت نكاح هؤلاء ، أو اخترت هؤلاء أو أمسكتهن أو اخترت حبسهن ، أو) اخترت (إمساكهن ، أو) اخترت (نكاحهن أو أمسكت نكاحهن أو ثبت نكاحهن أو ثبتهن أو أمسكت هؤلاء أو تركت هؤلاء أو اخترت هذه للفسخ ، أو) اخترتها (للإمساك ونحوه) كأبقيت هذه وباعدت هذه .

(وإن قال لمن زاد على أربع : فسخت نكاحهن كان اختياراً للأربع) لدلالته عليه ،

= ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص٣١١) ، كتاب النكاح ، باب فيمن أسلم وتحته ، الحديث (١٢٧٧) ، وأخرجه الدارقطني في السنن : ٢٦٩/٣ ، كتاب النكاح ، باب المهر الحديث (٩٤) ، وأخرجه الحاكم في المستدرك : ١٩٢/٢ - ١٩٣ ، كتاب النكاح ، باب قصة إسلام غيلان الثقفي ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ١٧٧/٧ - ١٨٢ ، كتاب النكاح ، باب من أسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، وأخرجه مالك في الموطأ عن الزهري مرسلاً : ٥٨٦/٢ ، كتاب الطلاق ، باب جامع الطلاق ، الحديث (٧٦) .

(١) راجع (٢) بالصفحة السابقة .

(فإن قال : سرحت هؤلاء أو فارقتهن لم يكن طلاقاً لهن) إلا أن ينويه ، لأنه كناية (ولا اختياراً لغيرهن) لأنه ليس صريحاً فيه (إلا أن ينويه) فيعمل بما نواه ، لأن لفظه يحتمله ، والنية معينة للمقصود ، (والمهر لمن انفسخ نكاحها بالاختيار إن كان دخل بها) لأنه استقر بالدخول فلم يسقط ، (وإلا) بأن لم يدخل بها (فلها مهرها) لأن النكاح ارتفع من أصله ، لأنه ممنوع من ابتدائه واستدامته ، فوجوده كعدمه (ولا يصح تعليق الفرقة) بشرط (ولا) يصح تعليق (الاختيار بشرط) فلا يصح : كلما أسلمت واحدة فلقد اخترتها ، أو كل من دخلت دار فلان فقد فارقتها ونحوه ، لأن الشرط قد يوجد فيمن يحبها فيفضي إلى تنفيره ، ولذلك لم تدخل القرعة فيه ، فإن علق الفسخ بشرط وأراد به الطلاق ففيه وجهان أطلقهما في الشرح وغيره .

(و) يصح (فسخ نكاح مسلمة لم يتقدمها) أي لم يتقدم فسخ نكاحها (إسلام أربع) قال في المحرر : ولو اختار أولاً فسخ نكاح مسلمة صح إن تقدمه (إسلام أربع) قال في المحرر : ولو اختار أولاً فسخ نكاح مسلمة صح إن تقدمه إسلام أربع سواها ، وإلا لم يصح بحال . وقال في المغني : وإن اختار أقل من أربع ، أو اختار ترك الجميع أمر بطلاق أربع أو تمام أربع ، لأن الأربع زوجات لا يبنّ منه إلا بطلاق أو ما يقوم مقامه (وعدة ذوات الفسخ من منذ اختار) لأن البينونة حصلت به (وفرقتهن فسخ) لا ينقص به عدد طلاقهن لو عقد عليهن بعد (وعدتهن كعدة المطلقات) لأنهن مفارقات حال الحياة.

(وإن ماتت إحدى المختارات أو بانت منه وانقضت عدتها فله أن ينكح واحدة من المفارقات) لأن تحريمها كان لعارض ، وقد زال (وتكون عنده على طلاق ثلاث) يعني أن الفسخ لا يحتسب من عدد الطلاق ، لأنه ليس طلاقاً (وإن لم يختر) من نسائه ما للفسخ وما للإمساك (أجبر) على الاختيار (بحبس ثم تعزير) لأن الاختيار حق عليه فألزم بالخروج منه إن امتنع كسائر الحقوق (وليس للحاكم أن يختار عنه) كما يطلق على المولى ، لأن الحق هنا لغير معين (ولهن النفقة حتى يختار) لأنها محبوسات لأجله وتقدم .

(فإن طلق واحدة) منهن فقد اختارها ، لأن الطلاق لا يكون إلا في زوجة (أو وطئها فقد اختارها) لأنه لا يجوز إلا في ملك كوطء الجارية التي اشتراها بشرط الخيار له (وإن وطيء الكل تعين) الأربع (الأول له) أي للإمساك وما عداهن تعين للترك (وإن ظاهر) من واحدة (أو آلى منها أو قذفها لم يكن اختياراً) لها ، لأن هذه كما تدل على التصرف في المنكوحة تدل على اختيار تركها ، فيتعارض الاختيار وعدمه ، فلا يثبت

واحد منهما ، (فإن طلق الكل ثلاثاً أخر ، بالقرعة أربع منهن وكن المختارات ووقع الطلاق بهن) لأنه لا يملك الطلاق على أكثر من أربع ، فإذا أوقع الطلاق على الجميع أخرج الأربع المطلقات بالقرعة كما لو طلق أربعاً منهن لا بعينهن ، (وله نكاح البواقي بعد انقضاء عدة الأربع) فلو كن ثمانياً فكلما انقضت عدة واحدة من المطلقات فله نكاح واحدة من المفارقات ، (وإن مات) قبل الاختيار ، (فعلى الجميع أطول الأمرين من عدة وفاة أو ثلاثة قروء إن كن ممن يحضن) لتنقضي العدة بيقين ، لأن عدة كل واحدة منهن يحتمل أن تكون مختارة أو مفارقة ، وعدة المختارة عدة الوفاة ، وعدة المفارقة ثلاثة قروء فأوجبنا أطولهما ، (وعدة حامل بوضعه) لأنه لا تختلف عدتها ، (و) عدة (صغيرة وآيسة بعدة وفاة) لأنها أطول من ثلاثة أشهر ، (والميراث لأربع) منهن (بقرعة) لأن الميراث بالزوجية ولا زوجية فيما زاد على الأربع ، (وإن اخترن جميعهن الصلح) وكن مكلفات رشيدات (جاز كيف ما اصطلحن) لأن الحق لا يعدوهن ، (ومن هاجر إلينا) من الزوجين (بذمة مؤبدة أو أسلما) أي الزوجان ، (أو أسلم) أحدهما (والآخر بدار الحرب لم ينفسخ النكاح) باختلاف الدار لما تقدم ، وأما اختلاف الدين فقد مضى تفصيله .

(وإن أسلمت امرأة ولها زوجان أو أكثر) من زوجين (تزوجاها في عقد واحد لم يكن لها أن تختار أحدهم ولو أسلموا معاً) قال في الإنصاف : ذكره القاضي محل وفاق (وإن كان) تزويجهم بها (في عقود ، فالأول صحيح وما بعده باطل ، وإن أسلم وتحته أختان أو امرأة وعمتها ، أو) امرأة (وخالتها) ونحوه (اختار منهما واحدة إن كانتا كتابيتين أو) كانت (غيرهما) كمجوسيتين (وأسلمتا معه ، أو) أسلمتا (بعده في العدة إن كانت عدة) بأن كان دخل بهما لما روى الضحاك بن فيروز عن أبيه قال : «أَسْلَمْتُ وَعِنْدِي امْرَأَتَانِ أُخْتَانِ فَأَمَرَنِي النَّبِيُّ ﷺ أَنْ أُطَلِّقَ إِحْدَاهُمَا » (1) رواه الخمسة . وفي لفظ للترمذي : « اخْتَرْ أَيَّهُمَا شِئْتَ » (2) ولأن المبقاة امرأة يجوز له ابتداء نكاحها ،

---

(1) ، (2) الحديث أخرجه أبو داود في السنن ، كتاب الطلاق ، باب من أسلم وعنده . . . ، الحديث (٢٢٤٣) ، واللفظ له ، وأخرجه الترمذي في السنن : ٣/ ٤٣٦ ، كتاب النكاح ، باب ما جاء في الرجل يسلم . . . ، الحديث (١١٣٠) ، وقال : « هذا حديث حسن » ، وأخرجه ابن ماجة في السنن : ١/ ٦٢٧ ، كتاب النكاح ، باب الرجل يسلم وعنده أختان ، الحديث (١٩٥١) ، وأخرجه ابن حبان ، ذكره الهيثمي في موارد الظمآن (ص ٣١٠)، كتاب النكاح، باب فيمن أسلم وتحته أختان، الحديث (١٢٧٦) ، وأخرجه الدارقطني في السنن : ٣/ ٢٧٣ ، كتاب النكاح ، باب المهر ، الحديث (١٠٥) ، وأخرجه البيهقي في الكبرى : ٧/ ١٨٤ ، كتاب النكاح ، باب من يسلم وعنده . . . . ،=

فجاز له استدامته كغيرها ، ولأن أنكحة الكفار صحيحة ، وإنما حرم الجمع وقد أزاله كما لو طلق قبل الإسلام إحداهما ولا مهر لغير المختارة إن لم يكن دخل بها ، لأنه نكاح لا يقر عليه في الإسلام أشبه تزوج المجوسي أخته .

(وإن كانتا) أي اللتان تحت من أسلم (أماً وبنتاً) أسلمتا معه أو في العدة (فسد نكاح الأم) لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ [1] ، وهذه أم زوجته فتدخل في عموم الآية ، ولأنه لو تزوج البنت وحدها ثم طلقها حرمت عليه أمها إذا أسلم ، فإذا لم يطلقها وتمسك بنكاحها ، فمن باب أولى ويبقى نكاح البنت إن لم يكن دخل بأمها ، (وإن كان دخل بهما) أي بالأم والبنت فسد نكاحهما ، أم الأم فلما تقدم ، وأما البنت فلأنها ربيبة دخل بأمها ، (أو) كان دخل (بالأم) وحدها (فسد نكاحها) لما تقدم ، وكذا لو أسلمت إحداهما وحدها ، (وإن اختار إحدى الأختين ونحوهما) كالمرأة وعمتها أو خالتها (لم يطأها) أي المختارة (حتى تنقضي عدة أختها) ونحوها لئلا يجمع ماءه في رحم نحو أختين ، (وكذلك إذا أسلم وتحته أكثر من أربع) فلا يجمع ماءه في أكثر من رحم أربع ، (فإن كن ثمانياً ، واختار أربعاً وفارق الباقيات لم يطأ واحدة من المختارات حتى تنقضي عدة المفارقات أو يمتن) يعني كلما انقضت عدة واحدة من المفارقات ، فله وطء واحدة من المختارات ، (وإن كن خمساً ففارق إحداهن) وأمسك أربعاً (فله وطء ثلاث من المختارات ولا يطأ الرابعة حتى تنقضي عدة المفارقة ، وإن كان ستاً ففارق اثنتين فله وطء اثنتين من المختارات) وإذا انقضت عدة إحدى المفارقتين فله وطء ثالثة من المختارات ، (وإن كن سبعاً ففارق ثلاثاً فله وطء واحدة فقط من المختارات ، وكلما انقضت عدة واحدة من المفارقات فله وطء واحدة من المختارات .

وإن أسلم) الزوج (قبلهن) أي قبل إسلام من تحته وهن أكثر من أربع (ثم طلقهن قبل انقضاء عدتهن ثم أسلمن بعدها تبيناً أن طلاقه لم يقع بهن) لأنهن قد بنّ بمجرد إسلامه فلا يلحقهن طلاقه ، (وله نكاح أربع منهن) في الحال ، (وإن كان وطئهن) حال الوقف (تبيناً أنه وطيء غير نسائه) فيؤدب ويجب لهن مهر المثل ، حيث لم يسلمن حتى انقضت عدته ، (وإن آلى منهن أو ظاهر أو قذف) هن بعد إسلامه ولم يسلمن حتى انقضت العدة (تبينا أن ذلك في غير زوجة وحكمه حكم ما لو خاطب بذلك أجنبية) لأنهن قد بن منه بمجرد إسلامه في هذه الحالة ، وإن أسلم ثم طلق

= وأخرجه الشافعي في المسند : ٢/١٦ من طريق أبي خراش الديلمي ، كتاب النكاح ، الباب الثالث في الترغيب في التزوج ، الحديث (٤٥) .

(١) سورة النساء ، الآية : ٢٣ .

الجميع قبل إسلامهن ثم أسلمن في العدة ، أمر أن يختار أربعاً منهن ، فإذا اختارهن تبينا أن طلاقه وقع بهن لأنهن زوجات ويعتددن من حين طلاقه ، وبأن البواقي باختياره لغيرهن ولا يقع بهن طلاقه وله نكاح أربع منهن إذا انقضت عدة المطلقات ، لأن هؤلاء غير مطلقات والفرق بين هذه وبين ما إذا طلقهن بعد إسلامهن ، لأن طلاقهن قبل إسلامهن في زمن ليس له الاختيار فيه ، فإذا أسلمن تجدد له الاختيار حينئذ ، وبعد إسلامهن طلقهن وله الاختيار ، ويصح طلاقه اختياراً ، وقد أوقعه في الجمع وليس بعضهن أولى من بعض فصرنا إلى القرعة لتساوي الحقوق .

(فإن أسلم بعضهن في العدة تبينا أنها زوجة فوقع طلاقه بها وكان وطؤه لها) أي وطؤها بعد الطلاق (وطء لمطلقته) فإن كان الطلاق رجعياً كان رجعة وإن كان بائناً فوطؤه شبهة يجب لها به مهر المثل ، (وإن كانت المطلقة غيرها) أي غير الموطوءة ، (فوطؤه لها وطء لامرأته) لا شيء عليه به ، (وكذلك إن كان وطؤه لها قبل طلاقها) فهو وطء لامرأته لا شيء به عليه ، (وإن) أسلم قبلهن ثم (طلق الجميع) قبل إسلامهن (فأسلم أربع منهن ، أو) أسلم (أقل) من أربع (في عدتهن ولم يسلم البواقي تعينت الزوجية في المسلمات) لأنهن لم يتجاوزن أربع (ووقع الطلاق بهن) لأنهن محل له ، (فإن أسلم البواقي) بعد عدتهن ، (فله أن يتزوج منهن) إلى أربع، لأنهن لم يطلقن منه .

★ ★ ★

(فصل في إسلام الحر وتحته إماء)(١)

وإن أسلم حر وتحته إماء أكثر من أربع أو أقل (فأسلمن معه ، أو) أسلمن (في العدة) إن كان دخل بهن ، (وكان في حال اجتماعهم على الإسلام ممن يحل له نكاح الإماء) بأن كان عادم الطول خائف العنت (اختار منهن واحدة إن كانت تعفه ، وإلا) بأن لم تعفه الواحدة (اختار من يعفه) من اثنتين (إلى أربع) لأنها نهاية الجمع ، (وإلا) أي وإن لم يكن ممن يباح له نكاح الإماء حال اجتماع إسلامهم (فسد نكاحهن) ولم يكن له أن يختار ، لأنه لا يجوز ابتداء العقد عليها حال الإسلام فلم يملك اختيارها كالمعتدة ، وإن لم يسلمن إلا بعد العدة انفسخ نكاحهن وإن كن كتابيات .

(وإن أسلم) الزوج (وهو موسر) أو غير خائف العنت (فلم يسلمن) أي الإماء (حتى أعسر) أو خاف العنت (فله الاختيار منهن) من يعفه ، لأن شرائط النكاح إنما

---

(١) العنوان من وضع المحقق وليس في جميع النسخ .

تعتبر في وقت الاختيار ، وهو حال اجتماعهم في الإسلام ، (وإن أسلم وهو معسر) خائف العنت ، (فلم يسلمن حتى أيسر) أو زال خوف العنت (لم يكن له الاختيار منهن) اعتباراً بحال اجتماعهم في الإسلام كما تقدم .

(وإن أسلم بعضهن وهو موسر ، أو) أسلم (بعضهن وهو معسر) خائف العنت ، (فله الاختيار ممن اجتمع إسلامه وإسلامهن وهو معسر) خائف للعنت ، لأنهن اجتمعن معه في حال يجوز فيه ابتداء نكاحهن ، (وإن) أسلم (ثم (أسلمت إحداهن بعده ثم عتقت ثم أسلم البواقي ، فله الاختيار منهن بشرطه) وهو أن يكون حال اجتماع إسلامهم عادم الطول خائف العنت ، لأن العبرة بحال الاختيار كما تقدم وحالة اجتماعه معها في الإسلام كانت أمة ، فلم تتميز على البواقي .

(وإن) أسلم ، ثم (عتقت ثم أسلمت ثم أسلمن) أي البواقي من الإماء تعينت الأولى إن كانت تعفه ، (أو) أسلم ثم (عتقت ثم أسلمن ثم أسلمت) تعينت من عتقت إن كانت تعفه ، (أو عتقت بين إسلامها وإسلامه) كأن أسلمت ثم عتقت ثم أسلم (تعينت الأولى) وهي العتيقة (إن كانت تعفه) لأنه مالك لعصمة حرة تعفه وقت اجتماع إسلامها وإسلامه ، فلم تبح له الإماء .

(وإلا) أي وإن لم تعفه العتيقة إذن (اختار من البواقي معها من تعفه) من واحدة أو اثنتين أو ثلاث لوجود الحاجة ، حيث كان عادم الطول .

(وإن أسلم) حر (وتحته حرة وإماء فأسلمت الحرة في عدتها قبلهن) أي الإماء ، (أو بعدهن انفسخ نكاحهن وتعينت الحرة إن كانت تعفه) لأنه قادر على الحرة التي تعفه فلا يختار عليها أمة (هذا) الحكم (إذا لم يعتقن ثم يسلمن في العدة ، فإن أعتقن ثم أسلمن في العدة فحكمهن كالحرائر) فله أن يختار منهن أربعاً وإن عتقن أو بعضهن بعد إسلامه وإسلامهن لم يؤثر ، لأن الاعتبار في ثبوت الاختيار بحال اجتماعهم في الإسلام، وإن أسلمت الحرة معه دون الإماء ثبت نكاحها وانقطعت عصمتهن وابتداء عدتهن منذ أسلم ، وإن أسلم الإماء دون الحرة ولم تسلم الحرة حتى انقضت عدتها بانت باختلاف الدين ، وله أن يختار من الإماء بشرطه ، لأنه لم يقدر على الحرة ، وليس له أن يختار من الإماء قبل انقضاء عدة الحرة لأنا لا نعلم عدم إسلامها في عدتها ، وإن طلق الحرة ثلاثاً في عدتها لم يقع الطلاق لأنا تبينا أن النكاح انفسخ باختلاف الدين ، وإن أسلمت في عدتها تبينا وقوع الطلاق .

(وإن أسلم عبد وتحته إماء فأسلمن معه ، أو) أسلمن (في العدة) بعد الدخول (ثم عتق أولاً) أي أو لم يعتق (اختار) العبد من الإماء (اثنتين) لأنه حال اجتماعهم على الإسلام كان عبداً يجوز له الاختيار من الإماء والثنتان نهايةِ جمعه .

(فإن أسلم) العبد (وعتق ثم أسلمن) في العدة فله اختيار ما يعفه إلى أربع بشرطه، (أو أسلمن ثم عتق ثم أسلم اختار ما يعفه إلى أربع بشرطه) وهو أن يكون عادم الطول خائف العنت ، لأنه في حال اجتماعهم في الإسلام كان حراً ، فيشترط في حقه ما يشترط في حق الحر ، ويثبت له ما يثبت للحر .

(ولو كان تحته) أي العبد (أحراراً ، فأسلم وأسلمن معه) أو في العدة بعد الدخول بهن اختار منهن اثنتين ، و(لم يكن للحرة) التي يمسكها (خيار الفسخ) لأنهن رضين به عبداً كافراً فعبداً مسلماً أولى .

